



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO RELATOR E DEMAIS
CONSELHEIROS DESTE EGRÉGIO PLENÁRIO,**

PARECER-VISTA

PPJC 2790/2014

Processo TC: **1013/2011**
Apenso TC: **244/2006 (Embargos de Declaração); 1587/2004 (Prestação de Contas Anual); 440/2004 (Relatório de Gestão Fiscal) e 1455/2004 (Relatório de Auditoria)**
Assunto: **Recurso de Reconsideração**
Jurisdicionado: **Câmara Municipal de Vitória**
Interessado: **Ademar Sebastião Rocha Lima**

Na 25ª Sessão Ordinária, realizada em 22 de julho de 2014, este representante do Ministério Público de Contas, no exercício de suas atribuições institucionais, solicitou Vistas dos presentes autos com o fito de proceder à análise mais acurada dos argumentos colacionados.

Inicialmente, contextualizando-se os diversos eventos dentro da presente conjuntura processual, observa-se que o gestor em apreço, Sr. Ademar Sebastião Rocha Lima, teve suas contas consideradas irregulares, nos autos da Prestação de Contas Anual frente à Câmara Municipal de Vitória, referente ao exercício 2003, (Acórdão TC 914/2005, no Processo TC 1587/2004), em face das seguintes irregularidades:

1. Realização de despesa com defesa jurídica do Presidente da Câmara sem atendimento ao interesse público e sem o devido procedimento licitatório, no valor de R\$ 65.000,00, correspondente a 47.639,98 VRTE – Inobservância ao artigo 37, *caput*, da Constituição Federal e ao artigo 2º, *caput*, da Lei nº 8.666/93;



2. Contratação da Fundação Demóstenes Nunes Vieira para prestação de assessoria e consultoria técnica em desrespeito a preceitos constitucionais e legais:
 - 2.1 Inobservância ao artigo 7º, inciso I, e ao artigo 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93;
 - 2.2 Infringência ao artigo 37, inciso II, da Constituição Federal;
 - 2.3 Inversão do regime administrativo: Supremacia do interesse privado em detrimento do interesse público;
 - 2.4 Ofensa ao artigo 26, parágrafo único, incisos II e III, da Lei Federal nº 8.666/93, combinado ao artigo 63, § 1º, inciso II, da Lei Federal nº 4.320/64;
 - 2.5 Valores pagos à Fundação Demóstenes Nunes Vieira passíveis de devolução: R\$ 825.000,00, equivalentes a 604.661,39 VRTE;
3. Utilização inadequada da modalidade de licitação – infringência ao artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.666/93;
4. Realização de despesa em finalidade pública, no valor de R\$ 31.667,76 equivalentes a 23.210,03 VRTE's – Ofensa ao disposto no *caput* dos artigos 37 e 144 da Constituição Federal;
5. Realização de despesas com patrocínios, em desacordo com o princípio da finalidade pública, no valor de R\$ 87.475,00 equivalente a 64.112,43 VRTE – Infringência ao art. 37, *caput*, da Constituição Federal;
6. Aquisição de passagens aéreas sem proceder a certame licitatório-Inobservância do art. 2º da Lei nº 8.666/93;
7. Fixação dos subsídios dos vereadores - Descumprimento do art. 29, inciso VI, alínea 'd' da CR/88;
8. Ausência de instrumento legal que regule a distribuição de selos postais aos Vereadores;

Este acervo de irregularidades resultou, ainda, em uma aplicação de multa no valor correspondente a 4.000 (quatro mil) VRTE's, bem como condenação a ressarcir ao erário municipal de Vitória em importância correspondente a 739.623,83 (setecentos e trinta e nove mil, seiscentos e vinte e três VRTE's e oitenta e três centésimos), representativos de valores atualizados¹ no importe de R\$ 1.864.591,68 (um milhão, oitocentos e sessenta e quatro mil e quinhentos e noventa e um reais e sessenta e oito centavos).

A princípio, o Gestor, em uma pronta irresignação em virtude da referida condenação, manejou Embargos de Declaração que, a pretexto de buscar uma

¹ Valor de Referência do Tesouro Estadual (VRTE) para o exercício de 2014: R\$ 2,5210 (dois reais e quinhentos e vinte e um milésimos de centavos). Fonte: Diário Oficial, de 02 de dezembro de 2013.



suposta correção de omissão e contradição incidentes no acórdão condenatório (Acórdão TC 914/2005, Processo TC 1587/2004), engendrou-se, em verdade, tese jurídica com vistas a modificar o acórdão recorrido, afastando as irregularidades e os respectivos ressarcimentos.

Como cediço, Embargos de Declaração possuem função integrativa ao acórdão recorrido, com vistas a corrigir-lhe obscuridade, omissão ou contradição, nos exatos termos da Lei Complementar nº 32/93, vigente à época dos fatos. Não menos relevante, aliás, agrega-lhe singular prestígio e sobeja-lhe a importância, a sua função impeditiva do cumprimento da decisão proferida, pois obsta o trânsito em julgado da condenação, impossibilitando a consequente execução do julgado².

Registre-se, somente para rememorar, que as pretensas correções, pleiteadas pelo Gestor, lastreavam-se em hipotética “**CONTRADIÇÃO** entre as Instruções Técnicas e o Voto do Em. Relator quanto à ‘Defesa Jurídica do Presidente da Câmara’ – item 1”; e suposta “**OMISSÃO** em não apreciar o fundamento constante da defesa relativo à impossibilidade de a Assessoria Jurídica prestar os serviços necessitados pelo Presidente da Câmara”.

Com fulcro nestes singelos fundamentos recursais repisou-se toda a tese defensiva ideada no Processo original de Prestação de Contas, reapreciando-se, destarte, os mesmos elementos exaustivamente debatidos e esquadrihados por este colendo Plenário.

Por meio do Parecer Ministerial PPJC1357/2007, a Procuradoria de Justiça de Contas, órgão de atuação à época dos fatos, evidenciou a utilização desvirtuada do recurso que, conquanto se configurasse em ferramenta legítima de exercício do direito de defesa, ocultava um objetivo bem determinado de valer-se como

² **Lei Complementar nº 32/93** (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo vigente à época dos fatos).
Art. 82. Cabem embargos de declaração para corrigir obscuridade, **omissão** ou **contradição** da decisão recorrida.
§ 1º. Os embargos de declaração podem ser opostos por escrito pelo responsável ou interessado, ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, dentro do prazo de 10 (dez) dias, contados na forma prevista nesta lei.
§2º. Os embargos de declaração **suspendem os prazos para cumprimento da decisão embargada** e para interposição do pedido de reconsideração.



instrumento de procrastinação indevida, haja vista o embargante não haver logrado êxito em demonstrar a contradição e omissão alegadas, sendo, a matéria a ser debatida naqueles autos, mera reprodução de argumentos e fatos concernentes a questões anteriormente examinadas no julgamento original.

Nestes termos, se pronunciou a peça ministerial:

“Depois de um detido compulsar dos autos, observa o Ministério Público que inexistente na decisão vergastada qualquer obscuridade, omissão ou contradição a ser sanada por esta Colenda Corte de Contas, **mostrando-se flagrante a intenção do peticionário em promover sua mera rediscussão**, pretensão esta que refoge aos estreitos limites dos embargos de declaração. (grifou-se)

O descontentamento da parte com a decisão proferida por esta Corte, permissa vênua, não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, pelo que opina esta Procuradoria de Justiça junto ao Tribunal de Contas pelo seu não conhecimento, eis que não preenchidos seus pressupostos de admissibilidade.”

Entretanto, a despeito das evidências malsinadas e que foram denunciadas pelo Órgão ministerial, restaram, ao final, conhecidos os Embargos Declaratórios e, por fim, revelaram-se exitosos, pois providos no mérito, atribuindo-se-lhe o desejado efeito modificativo ou infringente, e excluindo-se a irregularidade concernente ao item **“Realização de despesa sem finalidade pública, no valor de R\$ 31.667,76, equivalentes a 23.210,03 VRTE’s – Ofensa ao disposto no caput dos artigos 37 e 144 da Constituição Federal”**, que se reportava, mais especificamente, à contratação, por meio da modalidade licitatória Convite, destaca-se, de uma empresa para prestação de serviços de segurança, tendo sido contratados 07 (sete) Seguranças para atender ao Plenário da Câmara Municipal, e **06 (seis) Seguranças Pessoais para atender à Presidência**, sendo estes últimos, somente, o objeto da irregularidade imputada (a contratação de 6 seguranças pessoais para a Presidência do Órgão). Por derradeiro, assinala-se o consectário afastamento do ressarcimento anteriormente indicado, valores atuais de **R\$ 58.512,49**, assim como se procedeu a um redimensionamento da multa aplicada, reduzindo-a de 4.000 para 2.000 VRTE’s.



Destarte, uma vez tendo novamente fluência o prazo recursal, aviou-se os presentes autos, com vistas, agora, à reforma da decisão, tornando insubsistentes as irregularidades que remanesceram dos Acórdãos integrados TC 914/2005 e TC nº. 357/2010 (Acórdão TC 357/2010, fls. 163/167, do Processo TC 244/2006 – Embargos de Declaração; Acórdão 914/2005, fls. 303/307, Processo TC 1587/2004 – Prestação de Contas Anual exercício 2003).

Deveras, estes autos reportam-se a Recurso de Reconsideração (peça inicial inserida às fls. 1/27), interposto pelo Sr. Ademar Sebastião Rocha Lima, então Presidente da Câmara Municipal de Vitória, no exercício 2003, com o fito de tornar insubsistentes somente as irregularidades expostas nos itens 1, 2 e 5, do Acórdão TC nº. 357/2010, (justamente as hipótese de irregularidades que contemplam perspectivas de ressarcimento ao erário), nomeadamente, *in verbis*:

1. Realização de despesa com defesa jurídica do Presidente da Câmara sem atendimento ao interesse público e sem o devido procedimento licitatório, no valor de R\$ 65.000,00, correspondente a 47.639,98 VRTE – Inobservância ao artigo 37, *caput*, da Constituição Federal e ao artigo 2º, *caput*, da Lei nº 8.666/93;
2. Contratação da Fundação Demóstenes Nunes Vieira para prestação de assessoria e consultoria técnica em desrespeito a preceitos constitucionais e legais:
 - 2.1 Inobservância ao artigo 7º, inciso I, e ao artigo 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93;
 - 2.2 Infringência ao artigo 37, inciso II, da Constituição Federal;
 - 2.3 Inversão do regime administrativo: Supremacia do interesse privado em detrimento do interesse público;
 - 2.4 Ofensa ao artigo 26, parágrafo único, incisos II e III, da Lei Federal nº 8.666/93, combinado ao artigo 63, § 1º, inciso II, da Lei Federal nº 4.320/64;
 - 2.5 Valores pagos à Fundação Demóstenes Nunes Vieira passíveis de devolução: R\$ 825.000,00, equivalentes a 604.661,39 VRTE;
5. Realização de despesas com patrocínios, em desacordo com o princípio da finalidade pública, no valor de R\$ 87.475,00 equivalentes a 64.112,43 VRTE – Infringência ao art. 37, *caput*, da Constituição Federal;



Frise-se: somente se objetou as referidas irregularidades acima mencionadas, resignando-se o gestor e restando incólumes as demais, constantes do Acórdão TC 357/2010, no Processo TC 244/2006, e que se reportam a:

3. Utilização inadequada da modalidade de licitação – infringência ao artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.666/93;
6. Aquisição de passagens aéreas sem proceder a certame licitatório-Inobservância do art. 2º da Lei nº 8.666/93;
7. Fixação dos subsídios dos vereadores - Descumprimento do art. 29, inciso VI, alínea 'd' da CR/88;
8. Ausência de instrumento legal que regule a distribuição de selos postais aos Vereadores;

Em brevíssima síntese, assinala-se que o Ministério Público de Contas, por meio do Parecer PPJC 850/2014 (fls. 2638/2639), encampou o entendimento da Área Técnica, enunciados na Instrução Técnica de Recurso ITR-70/2013 (fls. 2599/2634).

Deveras, por força do exauriente esquadramento empreendido pela Equipe Técnica e completude nas análises dos argumentos e contra-argumentos explanados nos autos afigurarem-se consentâneos com a situação *sub examine* prescindiu-se, portanto, de outras considerações repetitivas, manifestando-se o Órgão ministerial pelo **conhecimento** do Recurso de Reconsideração e, quanto ao mérito, pela **negativa de provimento**, mantendo-se, nesse diapasão, todas as irregularidades contempladas nos exatos termos delineados no Acórdão condenatório TC 357/2010 e, por consectário lógico, a manutenção da multa no valor correspondente a 2.000,00 VRTE's e o ressarcimento, ao erário de Vitória, na quantia equivalente a 716.413,80 VRTE's.

Levado o feito a julgamento na 23ª Sessão Ordinária, o eminente Relator, em posição diametralmente oposta à Área Técnica e ao Ministério Público de Contas, conferiu **provimento parcial** ao recurso, afastando a irregularidade contida no item 2.2 (Ofensa ao princípio do concurso público), bem como, conquanto mantivesse os apontes de irregularidades das demais, rechaçou integralmente o dever de ressarcimento expressos nos itens 1, 2.5 e 5, todos relativos ao Acórdão 357/2010.



Ademais, realizou-se reformulação da multa, aplicando-a agora no patamar de 1.000 VRTE's, e mantendo-se os demais termos do *decisum*.

Por derradeiro, este representante do Ministério Público de Contas solicitou Vistas dos autos com o fito de melhor proceder à análise dos argumentos expendidos e, destarte, conquanto nutra o maior respeito pelas razões que levaram ao juízo que embasou o mérito em sua decisão, tecer considerações adicionais com o objetivo de alcançar deliberação que, no sentir deste *Parquet*, melhor retrate a realidade dos autos e traduza com fidedignidade a fiscalização efetuada por esta Corte.

Passa-se, então, ao exame meritório dos termos consignados no judicioso Voto proferido pelo nobre Conselheiro Relator, Sr. Marco Antônio da Silva, em cotejo com o acervo probatório que emerge dos presentes autos (autos do Recurso de Reconsideração), e demais autos da Prestação de Contas Exercício 2003 e autos do Relatório de Auditoria (Processo TC 1455/2004), do Legislativo Municipal de Vitória, assim como com a manifestação da Equipe Técnica desta egrégia Corte e o Parecer Ministerial:

1 Irregularidade que se intenta manter e, no entanto, afastar o dever de ressarcimento a ela relativo:

Realização de despesa com defesa jurídica do Presidente da Câmara sem atendimento ao interesse público e sem o devido procedimento licitatório, no valor de R\$ 65.000,00 (valores atualizados de R\$ 120.100,38), correspondente a 47.639,98 VRTE's – Inobservância ao artigo 37, caput, da Constituição Federal (Princípios constitucionais da Administração Pública) e ao artigo 2º, caput, da Lei nº 8.666/93 (Dever de a Administração Pública licitar obras e serviços) - (item 1 do Acórdão TC nº. 357/2010).

Constatou a Área Técnica que o nominado gestor, quando à frente da Câmara Municipal de Vitória, pois Presidente do Legislativo municipal da capital deste Estado, contratou serviços jurídicos do escritório de advocacia *Cheim Jorge &*



Abelha Rodrigues, o qual, para além de contratados diretamente, sem prévio procedimento licitatório, destinava-se a promover a **defesa pessoal** do então Presidente da Câmara Municipal de Vitória, Sr. Ademar Sebastião Rocha Lima, perante este Órgão, o próprio Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, mais especificamente, sua defesa em relação ao Processo TC 1818/2002, e que se reportava a inúmeras irregularidades suscitadas na Prestação de Contas Anual do Exercício 2001, frente à Câmara Municipal.

Quadra sublinhar, por constituir-se em informação relevante, que o fato ensejador da contratação do supracitado escritório de advocacia possui origem na irregularidade apurada referente ao **pagamento** de subsídios aos edis municipais no exercício 2001, porém, fixados em desconformidade com a Constituição Federal, gerando uma despesa adicional ao erário no importe de **R\$ 473.100,00** (Quatrocentos e setenta e três mil e cem reais), **em valores da época**, e de **atribuição exclusiva ao ordenador de despesas do Órgão, Presidente da Câmara Municipal**³.

Nos precisos termos da presente Instrução Técnica de Recurso ITR 70/2013, *“evidencia-se a ausência de interesse público na referida contratação, na medida em que a consequência de uma condenação diante deste Tribunal seria o ataque ao patrimônio pessoal do Recorrente, pessoa física, e não aos cofres do Município”*⁴.

Ressalte-se, ademais, inclusive, que constitui atribuição inafastável da Procuradoria do Legislativo Municipal, consoante norma regimental, desempenhar o serviço objeto da referida contratação, nos termos do art. 3º, da Resolução 1709/97 (Regimento Interno da Câmara Municipal):

Art. 3º. À Procuradoria Jurídica, subordinada diretamente ao Presidente, **compete à assessoria ao Presidente e à Mesa Diretora no que tange à solução de questões jurídicas, de natureza contenciosa ou não-contenciosa, administrativas e legislativas**, mediante informações e pareceres jurídicos em documentos que lhe sejam submetidos; na apreciação de contratos e convênios que envolvam a CMV e mediante a

³ Fls. 135/159; fls. 162/178; Processo TC 1818/2002.

⁴ Instrução Técnica de Recurso ITR 70/2013; fl. 2605.



representação da CMV em juízo, por indicação da Mesa Diretora. (grifo nosso)

Entretanto, observa-se que o Gestor ignorou o sobredito comando normativo e, a despeito de tratar-se de serviço usual, de natureza não singular, promoveu a irregular contratação, de forma direta, segundo a sua ótica pessoal, momentânea e circunstancial, pois, ao se compulsar os autos, não se fez constar quaisquer documentos aptos a informar, fidedignamente, por exemplo, que a Procuradoria da Câmara Municipal não possuía, à época dos fatos, condições de atuar no referido processo ou que estava impossibilitada de realizar tal mister, em face de eventual sobrecarga de trabalho, ou mesmo, por dispor de poucos assessores, de modo a justificar a contratação.

Nas palavras do próprio recorrente (à fl. 10), buscou-se *“o escritório mais renomado na área de Direito Público e que possuía, a seus olhos, as melhores condições de promover a defesa da Câmara Municipal de forma a obter êxito – que foi, de fato, obtido (...)”*.

Reforçando a gravidade da conduta, reitera-se que não se apresenta nos autos nenhuma manifestação, com a devida justificação, evidenciada no âmbito de um processo administrativo, da douta Procuradoria da Câmara Municipal da capital do Estado acerca do referido fato administrativo, e demonstrando, assim, a necessidade de contratação de um escritório particular de advocacia com o fito de atuar na causa em tela, em defesa do Poder Legislativo Municipal. Há, tão-somente, uma mera solicitação desta contratação, sem qualquer arrazoado, a respaldar o dispêndio de R\$ 120.100,38, em valores hodiernos.

Como se não bastasse, como a coroar a presente irregularidade, afigura-se, ainda, ausente os requisitos ensejadores de contratação direta, pois perpetrada sem procedimento licitatório, a exemplo da singularidade do serviço, com plena aptidão em afastar a aplicação das normas referentes ao dever de licitar da Administração Pública, e garantindo, assim, a observância dos princípios básicos da licitação



pública, enunciados na Carta Magna e legislação de regência da matéria, como, a título exemplificativo, os princípios da isonomia, da seleção da proposta mais vantajosa para a administração, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa e o princípio do julgamento objetivo.

Todos esses fatos confirmam, de modo hialino, que o Presidente da Câmara Municipal atuou em total desacordo com a ordem jurídica. A consequência inevitável dessa irregularidade é o dever de ressarcimento aos cofres públicos, pois, ressalte-se, os serviços jurídicos contratados não foram usados em prol da Câmara Municipal de Vitória, mas sim, visando à defesa pessoal do ordenador de despesas, o Gestor, único beneficiário da defesa engendrada nos autos do Processo TC 1818/2002, até mesmo, pois, acaso sobreviesse eventual condenação neste Processo, restaria prejudicado o patrimônio pessoal do Sr. Ademar Sebastião Rocha Lima, e não, como se quer aparentar, o patrimônio público do Órgão Câmara Municipal.

Por seu turno, no tocante ao capítulo do Voto do eminente Relator no qual, afastando o dever de ressarcimento ao erário do Município de Vitória, mantém a presente irregularidade, pugnano tão-somente para que se expeça “**determinação, a fim de que, (...), o atual gestor da Câmara Municipal de Vitória observe, quando das contratações , a devida evidenciação do interesse público, externando os pressupostos de fato e de direito autorizadores da prática do ato concreto, sob pena de ter por irregular tais contratações em prestação de contas vindoura.**”⁵, muito embora seja medida de caráter salutar, revela-se de pouquíssima eficácia prática, pois desacompanhada de providência com real poder de conferir-lhe efetividade, ou seja, a correta imposição do ressarcimento, como deliberação com vistas a reparar as contas públicas conspurcadas.

Ante os fatos e fundamentos trazidos à baila, pugna-se pela **manutenção da presente irregularidade, com o conseqüente ressarcimento** ao erário municipal de Vitória da quantia correspondente a 47.639,98 VRTE's (valores atualizados no

⁵ Fl. 2650.



importe de **R\$ 120.100,38**), bem como, agora dentro deste panorama apresentado, pela expedição da sobredita determinação.

Por derradeiro, registre-se, como informação contextual pertinente, que o Gestor em tela, Sr. Ademar Sebastião Rocha Lima, Presidente da Câmara Municipal de Vitória Exercício 2001, nos autos do referido Processo TC 1818/2002 – Prestação de Contas Anual, teve as contas apresentadas consideradas irregulares, sendo apenado com multa no valor correspondente a 1500 (mil e quinhentos) VRTE's, consoante se observa dos termos do Acórdão condenatório TC 309/2004, *in verbis*:



TCE ES TRIBUNAL DE CONTAS
DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROC. TC. 1818/02
FLS. TC. 280
e/b

Acórdão

ACÓRDÃO TC-309/2004

PROCESSO - TC-1818/2002 (APENSOS: TC-6262/2002)
INTERESSADO - CÂMARA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS - EXERCÍCIO DE 2001

**PRESTAÇÃO DE CONTAS - EXERCÍCIO DE 2001 -
PRESIDENTE: ADEMAR SEBASTIÃO ROCHA LIMA -
CONTAS IRREGULARES - MULTA.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do Processo TC-1818/2002, em que são analisadas as contas da Câmara Municipal de Vitória, referentes ao exercício de 2001, de responsabilidade do Presidente, Sr. Ademar Sebastião Rocha Lima.

Considerando a decisão prolatada na ADIN Nr. 1964 (STF) e a deliberação da sessão plenária de 09/07/2002, lavrada na Ata nº 49/02, deste Tribunal de Contas;

Considerando que a 2ª Controladoria Técnica concluiu pela irregularidade das contas;

Considerando que a Procuradoria de Justiça de Contas opinou no mesmo sentido;



TCE-ES TRIBUNAL DE CONTAS
DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROC. TC. 1818/02
FLS. TC. 281
eb
ACÓRDÃO TC-309/2004
Fls. 02

ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e sete de abril de dois mil e quatro, por maioria, nos termos do voto vencedor do Conselheiro Marcos Miranda Madureira, julgar irregulares as contas apresentadas, com base no artigo 59, inciso III, alínea "a", da Lei Complementar nº 32/93, apenando o Sr. Ademar Sebastião Rocha Lima com multa no valor correspondente a 1500 (mil e quinhentos) VRTE's, devendo essa quantia ser recolhida ao **Tesouro Estadual**, nos termos do artigo 169 do Regimento Interno deste Tribunal, tendo em vista os seguintes procedimentos:

1. Ausência de projeto básico e executivo para os Convites 08 e 09 - inobservância ao disposto no artigo 7º da Lei 8666/93;
2. Fracionamento irregular de despesa;
3. Ausência de instrumento contratual em contratos que demandam obrigações futuras, infringindo o artigo 62, § 4º da Lei 8666/93;
4. Ausência de descrição detalhada do objeto, conforme exige o artigo 40 da Lei 8666/93;
5. Contratações irregulares por falta de licitação;
6. Inobservância ao disposto no artigo 67 da Lei 8666/93 na designação de um único servidor para acompanhar todos os contratos de prestação de serviços da Câmara, de forma generalizada, sem considerações sobre sua formação profissional e sobre as especificidades de cada contrato.



TCE ES TRIBUNAL DE CONTAS
DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROC. TC. 1818/02
FLS. TC. 282
e/b

ACÓRDÃO TC-309/2004
Fls. 02

Parcialmente vencidos os Srs. Conselheiros Elcy de Souza, Relator, que votou pela aplicação de multa no valor de 3000 VRTE's, além do ressarcimento de valores, e Enivaldo Euzébio dos Anjos, que votou pela aplicação de multa no valor de 8000 VRTE's.

Dispõe o Sr. Ademar Sebastião Rocha Lima do prazo de trinta dias, contados na forma estabelecida pela Lei Orgânica deste Tribunal, para interposição de recurso ou recolhimento espontâneo da importância devida, comprovando, neste caso, o procedimento perante este Tribunal.

Acompanham este Acórdão, integrando-o, a Instrução Técnica Conclusiva nº 03/2003, da 2ª Controladoria Técnica, o Parecer nº 0658/03, da ilustrada Procuradoria de Justiça de Contas, os votos do Relator e o voto vencedor do Conselheiro Marcos Miranda Madureira.

Presentes à sessão plenária do julgamento os Srs. Conselheiros Valci José Ferreira de Souza, Presidente, Elcy de Souza, Relator, Umberto Messias de Souza, Dailson Laranja, Enivaldo Euzébio dos Anjos e Marcos Miranda Madureira. Presente, ainda, o Dr. Ananias Ribeiro de Oliveira, Procurador-Chefe do Ministério Público junto a este Tribunal.

Sala das Sessões, 27 de abril de 2004.


CONSELHEIRO VALCI JOSÉ FERREIRA DE SOUZA
Presidente


CONSELHEIRO ELCY DE SOUZA
Relator



TCE ES TRIBUNAL DE CONTAS
DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PROC. TC. 1818/02
FLS. TC. 283
elo

ACÓRDÃO TC-309/2004
Fl. 04


CONSELHEIRO UMBERTO MESSIAS DE SOUZA

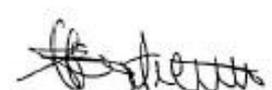

CONSELHEIRO DAILSON LARANJA


CONSELHEIRO ENIVALDO EUZÉBIO DOS ANJOS


CONSELHEIRO MARCOS MIRANDA MADUREIRA


DR. ANANIAS RIBEIRO DE OLIVEIRA
Procurador-Chefe

Lido na sessão do dia: 29/04/2004


FÁTIMA FERRARI CORTELETTI
Secretária Geral das Sessões

zwd



2 Contratação da Fundação Demóstenes Nunes Vieira para prestação de assessoria e consultoria técnica em desrespeito a preceitos constitucionais e legais:

Inicialmente, registre-se que a contratação da referida entidade, para além de infringir diversas normas-regras e normas-princípios constantes na Carta Magna e legislação infraconstitucional, representou um dispêndio de recursos do erário municipal de Vitória, equivalentes a 604.661,39 VRTE's, e correspondeu, a valores atualizados, em despesas no importe de **1.524.351,30** (um milhão, quinhentos e vinte e quatro mil e trezentos e cinquenta e um reais e trinta centavos).

Antes, porém, com vistas a se fornecer uma perspectiva panorâmica da inusitada contratação em apreço, convém assinalar o esdrúxulo quadro de irregularidades que a permearam e a contaminaram, e que permaneceram, pois devidamente mantidas no judicioso Voto do eminente Conselheiro Relator:

São aclaradoras.

2.1 Inobservância ao artigo 7º, inciso I, e ao artigo 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93;

As disposições em tela referem-se à necessidade primária, pois antecedente lógico para contratações de serviços, da devida elaboração do competente Projeto Básico, com elementos necessários e suficientes e com nível de precisão adequado, para caracterizar o serviço ou o complexo dos serviços, e elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a sua viabilidade técnica e possibilite a avaliação do custo, definição dos métodos a serem empregados e prazo de sua execução.

No caso em tela, inexistiu qualquer previsão de custos, bem como qualquer descrição minuciosa dos serviços a justificar a presente contratação, ainda que a algum documento se houvesse conferido nomenclatura diversa à denominação "Projeto Básico" ou, quiçá, "Projeto Executivo". Não havia especificação suficiente



das tarefas a serem desempenhadas, discriminação do tipo de serviço, carga horária e quantidade de profissionais para a sua execução, quantidade de serviço a ser prestado em cada período. Em suma, não se soube no que consistiria a prestação, gerando a impossibilidade de a Administração fixar um orçamento detalhado, pois ausentes quaisquer elementos técnicos. Aliás, confessadamente declarados pelo Gestor, na inicial deste Recurso de Reconsideração, ao enunciar, em aberrante afirmação à fl. 14, “no que se refere ao projeto básico, (...), **não se fazia necessário em decorrência da própria natureza da contratação** – referente a serviços, e não à obra - não sendo possível falar em sua obrigatoriedade. (...)”. Prossegue nesta senda assumindo que “**(...) não se poderia prever quais exatamente seriam os serviços a ser desempenhados por cada um, mês a mês**” e “(...) a própria natureza do serviço impedia detalhamento minucioso antes da contratação.”

Ora, refuta-se veementemente tal modo de agir de um gestor à frente de um Legislativo Municipal de uma das capitais da Federação pátria, com orçamento em percentual de 5% da sua receita tributária, acrescida das transferências constitucionais decorrentes da repartição das receitas tributárias do Estado do Espírito Santo e da União.

Pontue-se, além do mais, o dever de a Administração “*observar a legalidade estrita no que concerne aos preceitos dispostos na Lei de Licitações, considerando o intuito da norma de proteger bem da coletividade, qual seja, o Orçamento*”⁶, que restaram desprezadas pelo Gestor, haja vista a clareza do comando contido no art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei 8666/33, que estabelece “as obras e os serviços **somente poderão ser licitados quando existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários.**”

Houvesse o Gestor adotado tal providência, inexistiria margem para que o resultado do serviço se apresentasse aquém, ou, até mesmo, além do desejado, bem como

⁶ Fls. 2611/2612.



propiciaria o controle orçamentário, pois a Administração saberia a importância exata que poderia dispende com o serviço almejado.

2.2 Inversão do regime administrativo: Supremacia do interesse privado em detrimento do interesse público;

De fato, uma vez que a contratação se dera neste cenário, a Administração Pública ficara completamente refém da vontade do contratado, tanto no que tange a forma como se daria a prestação do serviço, quanto no que concerne à fixação dos custos dos serviços a serem executados.

Desta maneira, o Gestor, assim agindo, sujeitou a Administração Pública ao puro e livre arbítrio do particular, o qual determinara unilateralmente o preço, a forma, horários e modos de execução contratual dos serviços.

2.3 Ofensa ao artigo 26, parágrafo único, incisos II e III, da Lei Federal nº 8.666/93, combinado ao artigo 63, § 1º, inciso II, da Lei nº 4.320/64;

Neste apontamento de irregularidade, ressalte-se o desprestígio que o Gestor confere, então Presidente da Casa de Leis desta cidade de Vitória, em relação à legislação pátria.

Como cediço, a Lei de Licitações e Contratos se configura em instrumento essencialmente procedimental, descrevendo, de forma minuciosa e sistematizada, todos os passos a serem observados, com vista a garantir a observância dos princípios básicos da Licitação Pública, com todas as etapas do procedimento, bem como eventuais intercorrências devidamente evidenciadas no âmbito de um processo administrativo licitatório.

Entretanto, na presente situação dos autos em exame, restaram desconsiderados elementos informadores da razão da escolha do contratante, bem como a justificativa do preço apresentado.



Deveras, registrem-se as peculiaridades que envolvem a contratação da **Fundação Demóstenes Nunes Vieira para prestação de assessoria e consultoria técnica** à Câmara Municipal de Vitória.

Inicialmente, impende consignar que o Gestor fez publicar Edital de Cadastramento convocando os interessados a prestar o serviço, ao qual, curiosamente, acudira tão-somente a referida Fundação, sendo, portanto, a única entidade cadastrada.

Uma vez na cômoda posição de cadastrada única e exclusiva junto ao Órgão, celebrou o contrato que, para além de se ter realizado de forma direta, sem o devido procedimento licitatório, apresentou a sua conveniente proposta unilateral de preço, a qual fora aceita passivamente pela Administração, sem a mínima objeção, sem aduzir quaisquer justificativas, qualquer pesquisa de mercado ou estudo comparativo em relação ao preço ofertado, pois, nas palavras do Gestor, **“o preço foi aceito, firmando-se o contrato, justamente por ter verificado que condizia com os serviços a serem prestados”**; **“se tratava de excelente custo-benefício (...)”**, tendo vislumbrado **“ser esta a melhor opção para a Administração.”**⁷

Indubitavelmente, restou amplamente comprovado a violação das normas referidas, pois, agindo o Gestor, no exercício de sua competência discricionária, sua atuação estaria a demandar as correspondentes justificativas de maneira muito mais exaustiva e minudente, quando se comparada com a prática de ato vinculado. Contratações que exorbitem a normalidade requerem tratamento muito mais acurado e prudente em relação à prática rotineira.

Destarte, afigura-se a justeza e exatidão na manutenção da referida irregularidade.

⁷ Fl. 15.



Pois bem. Após este panorama, retratando os contornos desta censurável contratação, parte-se, neste momento, para as demais, concernentes à mesma contratação, e que, no entanto, sucumbiram, segundo a perspectiva do nobre Relator, ora afastando-as na integralidade, ora mantendo-as, porém, rechaçando os respectivos ressarcimentos devidos ao erário municipal de Vitória.

Veja-se, pois:

2.1 Irregularidade que se intenta afastar sob o fundamento de entender evidenciado o interesse público na contratação com vista a dar continuidade na ação estatal:

Infringência ao artigo 37, inciso II, da Constituição Federal (item 2.2 do Acórdão TC nº. 357/2010).

Ofensa ao princípio do Concurso Público.

Passando a reanálise da sobredita irregularidade, no momento, registra-se que, em face da exauriente análise efetuada pela Equipe Técnica, por meio da Instrução Técnica Conclusiva nº 031/2005 (fls. 133/224, TC 1587/2004) e Instrução Técnica de Recurso ITR 70/2013 (fls. 2599/2634, TC 1013/2011), cumpre destacar apenas os pontos de maior relevância para a melhor elucidação dos fatos.

Cuida o item *sub examine* acerca da contratação de serviços de assessoria e consultoria para as Comissões Permanentes da Câmara Municipal de Vitória.

Tais comissões **permanentes**, frise-se a sua natureza permanente, contínua, a evidenciar lhes a perenidade, corporificam-se em “*grupos constituídos pelos próprios membros da Câmara a que se conferem funções especializadas de estudo ou investigação de determinado assunto. Por assim dizer, as comissões constituem-se em verdadeiro prolongamento da Câmara, com a missão precípua de realizar estudos ou investigações e emitir pareceres especializados a respeito das proposições que serão discutidas e votadas pelo plenário.*” (fl. 156, TC 1587/2004).



Primeiramente, impende consignar o quadro de 20 (vinte) profissionais que teriam sido disponibilizados pela contratada para a realização do objeto contratual (fl. 152):

- **Comissão de Acompanhamento e Fiscalização de Leis** - 4 (quatro) técnicos, sendo 1 (um) advogado com especialização na área tributária e 3 (três) bacharéis em Direito;
- **Comissão de Políticas Urbanas** – 3 (três) técnicos, sendo 1 (um) jornalista com especialização em Políticas Sociais e 2 (dois) da área de comunicação/ Serviço Social ou jornalismo;
- **Comissão de Meio Ambiente** – 2 técnicos, sendo 1 (um) biólogo e 1 (um) Engenheiro Ambiental;
- **Comissão de Educação** – 4 técnicos, sendo 2 (dois) educadores com mestrado/pós-graduação, 2 (dois) educadores com formação em Sociologia/História;
- **Comissão de Transportes** – 2 técnicos, sendo 2 (dois) engenheiros com especialização em Tráfego /Trânsito urbano.
- **Comissão de Defesa do Consumidor, Cidadania e Direitos Humanos** – 2 técnicos, sendo 1 (um) advogado com especialização em Direitos Humanos e do Consumidor e 1 (um) bacharel em Direito;
- **Comissão de Saúde** – 3 (três) técnicos, sendo 1 (um) médico com especialização em Saúde Pública, 1 (um) médico com especialização em Endemias e 1 (um) clínico geral;

De plano, fácil é ver-se, pois, que ocorreu terceirização ilícita de atividade fim, tendo em vista que as funções desempenhadas pela contratada são típicas, rotineiras, habituais da carreira, passíveis, portanto, de serem preenchidas por concurso público.



Deveras, ao passo que as atividades-meio ostentam feição meramente acessória, com caráter instrumental ou complementar, as atividades-fim são aquelas cometidas a órgãos, entes e cargos que compõem a Administração Pública. Em outros termos, são aquelas por intermédio das quais a administração busca atingir as finalidades institucionais dos entes que as detêm, e que consubstanciam manifestação do poder estatal, com submissão ao regime jurídico administrativo.

Ora, como não conceber as Comissões Legislativas como órgãos integrantes da Câmara, desenvolvedoras de atividades rotineiras dessa entidade pública? Ou então, como admitir a delegação de atividades inerentes à categoria funcional abrangida pelos cargos do quadro permanente de pessoal?

Aliás, de modo hialino, a 4ª Secretaria de Controle Externo, por meio da Instrução Técnica Conclusiva ITC-31/2005 (fls. 156/157, Processo TC 1587/2004), acerca do tema, abordou com maestria ímpar:

(...) as comissões legislativas são órgãos integrantes da Câmara; fazendo parte da Câmara, executam atividades rotineiras desta; conseqüentemente, aqueles que assessoram as comissões legislativas desenvolvem atividades típicas, rotineiras, habituais da Câmara. Assim sendo, não podemos considerar que os serviços contratados sejam atípicos às atividades do Poder Legislativo.

(...)

Nesse passo, reputando-se serem permanentes e exclusivas do Legislativo as atividades exercidas pelas comissões legislativas, irregular a contratação de uma entidade para prestação de serviços de assessoria e consultoria para as Comissões Permanentes da Câmara Municipal de Vitória.

No mesmo diapasão enveredou-se o Voto do Conselheiro Relator, à época, nos autos da Prestação de Contas Anual, Exercício 2003, da Câmara Municipal de Vitória (Processo TC 1587/2004; fls. 260/261):

[...] Outro ponto, ainda sobre a contratação examinada, mereceu exame. É a referência que se faz ao pedido formulado pelo Vereador Rafael Mussiolo, Presidente da Comissão de Saúde, que solicitou a contratação de serviços de assessoria e consultoria para aquela e para as demais Comissões Permanentes do Legislativo.

Os trabalhos levados a efeito pela Comissão têm natureza permanente, típicos da atividade do ente, e, portanto, irregular a sua terceirização. A Conclusiva registra que tal fato fica explícito quando se observa o



quadro de profissionais postos à disposição pela entidade contratada, para a realização do objeto contratado. Por tal razão é que se tem como caracterizada a infringência ao art. 37, II, da C.F. Entende ter se caracterizado, no caso, a forma indireta de se contratar servidor, com o objetivo de burlar a norma constitucional. (grifou-se)

A despeito dessas evidências, em apertada síntese, o atual Conselheiro Relator do Processo sob análise (TC 1013/2011), Sr. Marco Antônio da Silva, conquanto reconhecendo que os serviços contratados estavam intimamente ligados à atividade finalística da Câmara Municipal, arrematou “**que a continuidade da ação estatal restaria prejudicada, em razão da atividade referente a contratação precedida de cadastramento ser essencial para o funcionamento do órgão, em defesa de seus interesses, dada à sua ação de atuação mínima**” (fl. 2651).

Nesses termos, com base nesta premissa de ordem prática, pugnou pelo **afastamento da presente irregularidade**, “*entendendo que está evidenciado o interesse público na contratação com vistas a dar continuidade na ação estatal*”.

Entretanto, cumpre salientar que, pensar dessa forma, seria concordar que os fins justificariam os meios e que, no caso, vão de encontro aos preceptivos tutelados pela Carta Magna.

Aliás, a despeito de a linha de defesa adotada pelo gestor para contrastar esta irregularidade ter sido considerar como atípica a atividade desempenhada pela contratada, respaldando, assim, sua contratação (sendo, portanto, essa a tese objeto de análise na Instrução Técnica de Recurso e no Parecer Ministerial), em contraste com a tese aventada pelo nobre Relator que, mesmo considerando-a como atividade finalística do Órgão, e, portanto, típica, julgou-a, no entanto, frise-se, passível de **excepcional contratação temporária, em face do princípio da continuidade da atividade estatal**, entendemos não poder prosperar a concepção trazida aos autos no sentido de o administrador público se poder valer de argumentos e alegações de ordem prática (a continuidade do serviço), por vezes, a que dera causa, criando propriamente a emergência, com o intuito de descumprir o mandamento constitucional insculpido no artigo 37, inciso II, da Carta Magna. Está-



se a falar daquele amplamente conhecido, e por vezes desconsiderado e rejeitado, princípio do concurso público e seu valor subjacente, qual seja, o direito de livre e ampla acessibilidade dos cidadãos ao serviço público, em iguais condições.

Ora, certamente a natureza de certas atividades públicas não admite que sua prestação esteja sujeita a soluções de continuidades ou intercorrências que impeçam o seu regular funcionamento. Entrementes, justamente, por isso, impõe-se a criação de cargos de provimento efetivo para albergá-las, preenchidos mediante realização de concurso público, de provas ou de provas e títulos, na forma prevista no inciso II do art. 37 da Carta da República.

Essa, aliás, é justamente a alternativa ofertada pela Constituição Federal com vistas a promover o princípio da continuidade da atividade estatal.

Serviço Público, ocupado por servidores de carreira, legitimados por um concurso público em que sejam observados, com máximo rigor, os princípios da impessoalidade, da moralidade, da isonomia e igualdade entre os candidatos, garantindo, assim, que a Administração atue sem favorecimentos ou interesses pessoais, promove eficiência na Administração Pública e garante a memória das instituições. Caso se mude o gestor, haja vista a rotatividade inerente à condução dos órgãos, como no caso de Presidência de Legislativos municipais, restará um padrão de conhecimento mínimo, com plena aptidão em promover-se a devida continuidade da atividade estatal, de maneira satisfatória.

Ademais, como considerar, nos termos dos fundamentos do Voto do eminente Relator, que a contratação em apreço apresentou os requisitos para a contratação temporária.

Nessa linha de inteligência, para sintetizar, colaciona-se extrato do Voto do eminente Ministro Ricardo Lewandowski, Relator da ADIN 3430:

Este Tribunal, ademais, também já decidiu, de forma convergente com a doutrina, que, para a contratação temporária, é preciso que: **a) os casos**



excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja pré-determinado; c) a necessidade seja temporária; e, d) o interesse público seja excepcional.⁸ (grifou-se)

E pergunta-se, onde, nos autos, se encontram documentos evidenciando a lei prevendo as contratações temporárias, com seus prazos de vigência; quais são as excepcionais necessidades a serem atendidas; e qual a excepcionalidade de interesse público a ser satisfeito? Poupe-mo-nos da busca, pois se afiança: definitivamente inexistem tais informações.

Por outro giro, igualmente questiona-se: no exercício da Presidência do Legislativo Municipal de Vitória pelo Gestor em tela, por mais de um período na Legislatura, onde, nos autos, se apresentou documentos com evidências da elaboração de um estudo de lotação ideal de servidores daquela Casa de Leis, a partir de um programa de necessidades, reavaliando a estrutura de cargos e funções, saneando eventuais situações irregulares e, desta forma, propiciando a realização de um concurso público, com vista a atender às reais necessidades do Órgão? Do mesmo modo, assegura-se, também não há tais informações.

Portanto, não há como afastar a irregularidade do ato em exame, pois a conduta do Responsável inegavelmente avilta o princípio do concurso público, sendo, abominável admitir que o gestor, a frente de um dos Poderes da República, com incumbência de reduzir as injustiças sociais, valha-se de expediente infame com vistas, justamente, a aumentar o fosso da desigualdade em nossa sociedade.

⁸ ADI 1.500/ES, Rel. Min. Carlos Velloso. Cf., também, CRETELLA JR, José. Comentário à Constituição de 1988. Vol. IV. Forense, São Paulo: 1991, p. 2203, para quem *“a contratação do agente público, para desempenho de função pública, tem de ser (a) por tempo determinado, (b) para atender a necessidade temporária, (c) deve esse tipo de necessidade ser de interesse público e, por fim, (d) o interesse público deve ser de caráter excepcional. Sem essas quatro conotações do texto – tempo determinado, necessidade temporária, interesse público bem caracterizado, excepcionalidade do interesse - a contratação é nula, ou pelo menos, anulável, rescindindo-se o acordo.”*



2.2 Irregularidade que, conquanto mantida, afasta-se o ressarcimento a ela relativo.

Valores pagos à Fundação Demóstenes Nunes Vieira passíveis de devolução: R\$ 825.000,00 equivalentes a 604.661,39 VRTE (item 2.5 do Acórdão TC nº. 357/2010).

Valores atualizados, em despesas no importe de 1.524.351,30 (um milhão quinhentos e vinte e quatro mil e trezentos e cinquenta e um reais e trinta centavos).

Com amparo no art. 63, da Lei nº. 4.320/64, observa-se, de modo hialino, que a liquidação consiste no momento em que se verifica a origem, o objeto, o valor exato e a quem se deve pagar, ou seja, se apura se o fornecedor prestou adequadamente o serviço ou entregou efetivamente o bem. Dizendo melhor, esse estágio da execução da despesa tem por finalidade apurar não só o direito adquirido pelo credor (contratado), o que se faz com base nos títulos apresentados e documentos comprobatórios do respectivo crédito, como também, averiguar o exato, correto e fiel cumprimento da obrigação assumida por parte do contratado.

Por derradeiro, somente após a verificação dessa etapa, o ente estatal deve cumprir com a sua parte pactuada e efetuar o pagamento, conforme prescreve o art. 62, da Lei nº. 4.320/64, *in verbis*:

Art. 62. O pagamento da despesa **só será efetuado** quando ordenado após sua regular liquidação. (grifou-se)

Entretanto, no caso em comento, constatou-se que a Câmara Municipal de Vitória desconsiderou as normas supracitadas e, arbitrariamente, pagou por diversos serviços que, a despeito de pactuados, não se comprovaram efetivamente prestados pela Fundação Demóstenes Nunes Vieira.



Para subsidiar esse raciocínio cumpre trazer as pertinentes considerações realizadas em sede de Instrução Técnica Conclusiva, nos autos do Processo TC 1587/2004, Prestação de Contas Anual (fl.169):

Não constatamos haver no processo indicação de qual foi o procedimento adotado; se todos os integrantes postos à disposição das comissões assessoraram e prestaram consultoria à Câmara; se os serviços foram prestados em período integral; quanto foi pago à cada técnico; etc. (grifou-se).

Diga-se, ademais, que os “**novos**” documentos encartados pelo recorrente, agora no Recurso de Reconsideração, os quais perfizeram 2593 páginas, encartadas em novos 11 volumes processuais, garantindo terem sido os serviços efetivamente prestados, não se revelaram aptos a comprovar a sua efetiva prestação.

Os Relatórios de Atividades, por exemplo, referentes aos meses do ano de 2003 (fls. 1047/1048, 1188/1189, 1299/1300, 1403, 1468/1469, 1503, 1522, 1666/1667, 1695/1696, 1835/1836, 1921/1923), nada mais são do que meros formulários genéricos, “receitas de bolo”, fórmulas preparadas de conteúdo padronizado, com arrazoados que se repetem em idênticos termos, reiterados “*tantas vezes quanto foram emitidas notas fiscais relativas ao serviço contratado, mudando apenas, de um para o outro, a data da prestação do serviço (intervalo), e o estudo pretensamente desenvolvido em favor da Câmara Municipal de Vitória no período.*”⁹

Destarte, questiona-se: de onde se pode extrair, por exemplo, os nomes dos técnicos responsáveis pelos trabalhos; quantos técnicos trabalharam nos projetos; qual o tipo de serviço prestado por cada técnico; qual a remuneração de cada um; qual a jornada de trabalho cumprida por eles; qual o volume de trabalho ao final de cada mês; quais eram as necessidades dos Vereadores que se afirma terem sido atendidas?

Como cediço, o estágio da despesa pública denominado *liquidação* impõe uma apuração rígida por parte da Administração Pública. Nesse momento certifica-se o

⁹ Instrução Técnica de Recurso ITR 70/2013; fls. 2623/2624.



escorreito cumprimento da obrigação pelo credor e, por isso, necessário a correspondente documentação retratando a efetiva prestação dos serviços. Não se afigura lícito à Administração liquidar despesas públicas sem que haja perfeita comprovação, nos termos preconizados pelo art. 63, § 2º, inciso III, da Lei 4.320/64. Seria inimaginável.

No tocante, especificamente, aos outros “novos documentos”, denominados de Estudos e Pareceres, encaminhados pelo Gestor, cumpre citar a precisa conclusão realizada pela 8ª Secretaria de controle Externo, após diligente e exauriente análise dos autos (fls. 2627/2628):

O que se percebe, em relação a tais documentos, é que não guardam qualquer pertinência com os assuntos e interesses locais do Município de Vitória, o que evidencia sua inaplicabilidade no desenvolvimento das atividades das Comissões Legislativas da Câmara Municipal.

Por exemplo, o Recorrente apresentou estudo, com o título “Gestão de Qualidade nos Serviços Educacionais no Município de Vitória”. Tal estudo traz em seu corpo a seguinte síntese:

O texto propõe mudanças factíveis na gestão educacional no município de Vitória, visando à obtenção de sistemas educacionais e escolas mais eficazes e eficientes. Apresenta um novo modelo de gestão, direcionado para a qualidade dos serviços prestados, e as lições aprendidas na implantação desse modelo. Propõe uma estratégia de atuação e sugere que os benefícios decorrentes da gestão da qualidade possam exceder largamente os custos de sua implantação. (grifo nosso)

Entretanto, o que se observa é que a única relação do texto com o Município de Vitória é o título, e o trecho grifado da síntese acima transcrita. Ao longo de seu desenvolvimento, não há qualquer menção ao Município de Vitória, ou de seu modelo de gestão educacional.

O mesmo se verifica em relação ao estudo apresentado pelo Recorrente com o título “O impacto do desemprego na cidade de Vitória”. Neste caso, a única relação com o Município de Vitória é o título, não havendo menção ao mesmo sequer na síntese.

Importante consignar que o mesmo se verifica em relação a todos os demais estudos juntados aos autos pelo ordenador de despesas. Há um grande distanciamento entre o que os textos apresentam e o que se poderia aplicar no auxílio aos trabalhos das Comissões Legislativas. (grifo nosso)

Da mesma forma, não assisti razão ao Recorrente quando afirma que a Câmara Municipal dispendeu apenas os valores correspondentes aos serviços recebidos, e que tal fato bastaria para afastar o dever de ressarcimento, imposto por força do Acórdão recorrido.



Conforme demonstrado, não houve comprovação de que a Câmara Municipal se beneficiou dos serviços prestados pela Fundação contratada. **Pelo contrário, restou evidenciado que houve grande discrepância entre os serviços prestados e o que se esperava dos mesmos.** (grifo nosso)

Em que pese ter o Recorrente sustentado a aplicabilidade dos referidos estudos no desenvolvimento das atividades das Comissões Legislativas, é **difícil aceitar que trabalhos como “Parteiras Tradicionais do Amapá”, “Medicina Tradicional do Povo Baniwa e Kuripako do Amazonas”, “Desenvolvimento Sustentável da Floresta Amazônica (Maranhão)”, tenham qualquer relação com os assuntos e interesses locais do Município de Vitória.** (grifo nosso)

Diante da flagrante deficiência na prestação dos serviços contratados, revelaram-se, no mínimo, imprudentes e desproporcionais os pagamentos efetuados, fruto da falta de zelo com a coisa pública e com as normas que regem a atividade administrativa, notadamente os artigos 62 e 63, da Lei 4.320/64.

Indo além, revela-se equívoco na conclusão externada no judicioso Voto do Relator no sentido de que *“da análise do caderno, tomando por base as razões explanadas no recurso, vislumbra-se a existência de **elementos que comprovem que o serviço contratado foi efetivamente prestado, conforme atestados emitidos pelo Presidente da Comissão de Saúde, Relatório de Atividades e inúmeros pareceres e estudos de grande complexidade, referentes ao objeto da contratação.**”*

Aliás, merece destaque neste cenário insólito, a atuação do onisciente e onipresente Presidente da Comissão de Saúde da Câmara Municipal de Vitória, à época dos fatos, Sr. Rafael Mussiello, o qual conquanto presidisse tão-somente a Comissão de Saúde, analisou todos os relatórios de atividades, atestando a satisfatória prestação dos serviços em todas as comissões (Comissão de Acompanhamento e Fiscalização de Leis; Comissão de Políticas Urbanas; Comissão de Meio Ambiente; Comissão de Educação; Comissão de Transporte; Comissão de Defesa do Consumidor, Cidadania e Direitos Humanos; e Comissão de Saúde¹⁰).

¹⁰ Processo TC 1455/2004 – Relatório de Auditoria - fl. 82, Janeiro/2003; fl. 101, Abril/2003; fl. 110, Maio/2003; fl. 117, Junho/2003; fl. 125, Julho/2003; fl.132, Agosto/2003; fl.146, Outubro/2003; fl.152, Novembro/2003; Processo TC 1013/2011– Recurso de Reconsideração – fl. 1495, Setembro/2003; fl. 1841, Março/2003.



Por seu turno, como referido alhures, no tocante ao capítulo do Voto do eminente Relator (fls. 2652/2653) no qual, afastando o dever de ressarcimento ao erário do Município de Vitória, de vultosos valores equivalentes a 604.661,39 VRTE's, representativos da quantia atualizada de R\$ 1.524.351,30 (um milhão, quinhentos e vinte e quatro mil e trezentos e cinquenta e um reais e trinta centavos), mantém a presente irregularidade, pugnano tão-somente para que se expeça "**determinação**, a fim de que, (...), o atual gestor da Câmara Municipal de Vitória observe, quando das contratações, **a devida evidenciação do interesse público**, externando os pressupostos de fato e de direito autorizadores da prática do ato concreto, sob pena de ter por irregular tais contratações em prestação de contas vindoura.¹¹", muito embora seja medida de caráter salutar, revela-se de pouquíssima eficácia prática, pois desacompanhada de providência com real poder de conferir-lhe efetividade, ou seja, a correta imposição do ressarcimento, como deliberação com vistas a reparar as contas públicas aviltadas.

Ante os fatos e fundamentos trazidos à baila, pugna-se pela **manutenção da presente irregularidade, com o conseqüente ressarcimento** ao erário municipal de Vitória da quantia correspondente a 604.661,39 VRTE's, representativos do importe atualizado de **R\$ 1.524.351,30**, bem como, agora, com base neste espectro, pela expedição da sobredita determinação.

3 Irregularidade que, conquanto mantida, afasta-se o ressarcimento a ela relativo.

Realização de despesas com patrocínios, em desacordo com o princípio da finalidade pública, no valor de R\$ 87.475,00, equivalentes a 64.112,43 VRTE – Infringência ao art. 37, caput, da Constituição Federal (Item 5 do Acórdão TC nº. 357/2010) - Valores atualizados no importe de R\$ 161.627,43.

¹¹ Fl. 2650.



Compulsando os autos, verifica-se que a Câmara Municipal realizou diversas despesas visando o patrocínio de eventos externos.

Primeiramente, cumpre destacar que esse gasto revela-se incompatível com as atribuições do Poder Legislativo, cujas ações são direcionadas para edição de normas jurídicas, função normativa, bem como função fiscalizatória.

Em verdade, o repasse de subvenções deve ser realizado unicamente pelo Poder Executivo, detentor da função administrativa propriamente dita, fato que, ressalte-se, alia-se ao entendimento externado no fragmento colhido do Voto do Conselheiro Relator (fl. 2654); senão, veja-se:

(...) entretanto, deve ser expedida determinação no sentido de que se evite promover o repasse de subvenções, **realizando-os tão somente pelo Poder Executivo Municipal**, na forma do art. 16 da Lei 4.320/64 e 25 da Lei Complementar 101/2000, com a expedição da determinação respectiva.

Diga-se, ainda, que essa impossibilidade fática e jurídica de patrocínio, subvenção apoio financeiro ou doação, por parte do Legislativo Municipal foi, inclusive, objeto de Consulta formulada a esta Corte de Contas pela própria Câmara Municipal de Vitória (Parecer Consulta TC 018/99), a qual restou consignada a vedação, ao Legislativo Municipal, em patrocinar ou subvencionar toda e qualquer entidade, organização não governamental ou associação, bem como diretamente à pessoa natural, quaisquer que sejam as naturezas dos eventos.

Destarte, considerando a moralidade e a impessoalidade da Administração Pública e, ademais, existindo entendimento firmado sobre o assunto rechaçando frontalmente a prática, apresenta-se legítimo concluir que *“o recorrente gastou em desacordo com a lei, mesmo sabendo (ou tendo o dever jurídico de saber) que tal ato seria irregular, portanto, deve(ndo) arcar com as consequências e ressarcir ao erário (...)”* (fl. 2632).

Contudo, o ilustre Conselheiro Relator, acatando parcialmente as argumentações aduzidas pelo recorrente, votou por afastar o dever de ressarcimento aos cofres



públicos, considerando a “ausência de comprovação específica de dano, posto que os valores adentraram a organizações de cunho social (...)” (fls. 2653/2654).

Argumentou-se ainda que “(...) não há demonstração de proveito pessoal do gestor (...)”.

No entanto, tais fundamentos sucumbem ante a regra da primazia da realidade.

As singularidades das entidades beneficiadas, inclusive algumas de caráter estritamente privado (pois sociedades empresárias), bem como o objeto às quais se destinavam, não favorecem tal entendimento. Ao contrário, denunciam uma visão derivada de uma compreensão patrimonialista de poder, como se as instituições públicas, simplesmente, se constituíssem em extensão da propriedade de seus titulares.

Veja-se, pois, na insólita relação de despesas efetuadas, os seus respectivos objetos:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
3ª Procuradoria Especial de Contas
Gabinete do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira

TC-1013/2011
Folha 2690

PROC. Nº 15.877/04
Fis. 198

| PROCESO | FAVORECIDO | VALOR | OBJETO |
|---------|---|----------|--|
| 4841/02 | Ent. Social Casa Verde | 5.000,00 | Ajuda de custo para realização do 5º Passeio Ciclístico em prol da Paz na região da Grande São Pedro. |
| 3333/03 | Pró - Som Produções Publicidade | 7.100,00 | Cessão de palanque e serviço de sonorização para a festa programada pelos pescadores da região da Grande São Pedro. |
| 1511/03 | AMOBAT- Assoc. Mor. Tabuazeiro | 3.500,00 | Apoio cultural para a realização da Festa da Amizade. |
| 1890/03 | Editora Lineart LTDA -ME | 7.355,00 | Viabilização de material impresso, tendo em vista a realização do Movimento Pela Paz |
| 1614/03 | CORECOMP Cons. Recr. Com. Mata da Praia | 3.000,00 | Pagamento de sonorização, palco e atrações artísticas para a realização da Festa do Dia do Trabalhador |
| 2215/03 | Ass. Moradores do Bairro da Penha | 800,00 | Ajuda de custo para evento da Associação de Moradores e Amigos do Bairro da Penha |
| 2595/03 | Pró - Som Produções Publicidade | 1.800,00 | Palanque com equipamento de som para festa junina das comunidades de São Miguel, São Benedito e Imaculada Conceição (Paróquia de Santa Rita de Cássia) |
| 2898/03 | Pró - Som Produções Publicidade | 6.500,00 | Sonorização e Palanque para a XV Feira Comunitária do Bairro Jesus de Nazareth |
| 2388/03 | Ass. Criadores Pássaros | 1.600,00 | Realização de eventos (torneio de canto de pássaro) a serem efetuados nas dependências da Associação dos Moradores de Tabuazeiro |
| 3966/03 | Mov. Com. Volta Caratoira | 3.000,00 | Ajuda Financeira para custear festa de Dia dos Pais; torneio de futebol e almoço comunitário na Praça de Caratoira. |
| 3055/03 | Mov. Com. Andorinhas | 3.500,00 | Doação para custear o Arraiá da Juventude Católica da Poligonal 11, no Bairro Andorinhas |
| 2733/03 | Ass. Pescadores Praia do Suá | 7.900,00 | Apoio financeiro para o 8º Festival da Muqueca, na Praia do Suá |
| 1074/03 | Mov. Com. Andorinhas | 5.000,00 | Ajuda financeira para custear sonorização e palco do evento realizado nos dias 05 e 06/04 de 2003 |
| 4602/03 | Vão Livre Sonorização | 1.500,00 | Patrocínio (sonorização) para realização da festa de Nossa Senhora do Rosário, em Alziro Viana |



PROC. 15 8 7 / 0 4
Fls. 199
9

| | | | |
|---------|---|----------|---|
| 3841/03 | Vôo Livre Sonorização | 1.500,00 | Patrocínio (sonorização) para realização do X Congresso Estadual de Renovação Carismática Católica |
| 2304/03 | Ass. Moradores Mangue Seco | 2.000,00 | Serviços de som e palco para a festa do Bairro Mangue Seco |
| 5245/03 | Ass. Pais e Portadores Fissuras Labiais | 6.000,00 | Doação para ajudar a custear as despesas da Associação de Pais e Portadores de Fissuras Lábio-Palatais |
| 3512/03 | Áudio Visual Prod. LTDA | 2.000,00 | Apoio financeiro para a festa da Primavera, referente a instalação de palanque e sonorização |
| 4719/03 | Maria José Lubiana Gonçalves | 1.500,00 | Sonorização para a Confraternização do dia Nacional do Idoso |
| 3607/03 | Ass. Pescadores Siri da Ilha das Caieiras | 1.500,00 | Patrocínio para realização da festa dos Pescadores e Desfiadeiras da Ilha das Caieiras |
| 4179/03 | Vôo Livre Sonorização | 1.000,00 | Patrocínio de sonorização e palco na realização do evento cultural anual da UNIVES |
| 4537/03 | Mov. Com. Andorinhas | 3.500,00 | Doação para custear o projeto Fazendo Artes Revelando Talentos Gerando Rendas |
| 4018/03 | Copiadora Alpha LTDA | 220,00 | Patrocínio de um banner no tamanho 2m X 1m com a marca do Enredo da Escola G.R.E.S Andaraí |
| 3730/03 | Maria José Lubiana Gonçalves | 5.700,00 | Patrocínio (sonorização e palanque) para realização do V Festival de Inverno dos Pescadores da Praia do Suá |
| 3987/03 | Maria José Lubiana Gonçalves | 3.000,00 | Ajuda (sonorização) para realizar o 3 Encontro de Inverno, em Jardim Camburi |
| 3616/03 | Vôo Livre Sonorização | 2.000,00 | Patrocínio (sonorização) para realização da Terceira Festa de São Agostino de Mangue Secoer |

FONTE: Processos da Câmara.

Nestes moldes, resta cristalina que a ação perpetrada pelo Gestor, Sr. Ademar Sebastião Rocha Lima, se dera à margem da lei e com irrefutável dano ao erário municipal de Vitória.

O recorrente agindo, por sua conta e risco, embrenhou-se no inóspito terreno da ilegalidade. Deste modo, retirar a sua responsabilidade em ressarcir aos cofres públicos, sob a tênue argumentação de haver os recursos adentrados nas entidades



sociais, será, nas palavras de Ministro Milton Pereira “*construir um estranho ‘indene’ de impunidade em favor do agente político que praticou o ato manifestamente contra a lei*”¹², estimulando o agir no sentido da ilicitude, e configurando, por outro giro, em desestímulo ao gestor probo e responsável, pois terão ambas as condutas igualadas por esta Corte de Contas.

Ademais, não se encontra qualquer sustentação em eventual tese de enriquecimento sem causa da Administração Pública, pois, segundo preleciona Lúcia Valle Figueiredo e Sérgio Ferraz¹³, “*o prestador do serviço, o fornecedor ou executor da obra serão indenizados, na medida em que tiveram agido de boa fé*”. (grifo nosso).

Nesse diapasão, considerando que o agir *contra legem* ou *praeter legem* legitima a busca pela recomposição do dano ao erário, pugna-se pela devolução aos cofres públicos da quantia equivalente a 64.112,43 VRTE, em valores atuais de **R\$ 161.627,43**.

Buscando que V. Ex.^a, Conselheiro Relator, possa conferir ressignificação ao entendimento exarado, diversa da constante em seu judicioso Voto, haja vista as considerações aqui delineadas, assim como os demais Conselheiros possam refletir sobre as considerações externadas nesta manifestação de vistas, pugna o Ministério Público de Contas:

1 – pela manutenção dos apontes de irregularidade, bem como pelo dever de ressarcir os cofres públicos, relativos à **(i)** realização de despesa com defesa jurídica do Presidente da Câmara (item 1 do Acórdão TC-357/2010); **(ii)** contratação da Fundação Demóstenes Nunes Vieira para prestação de assessoria e consultoria técnica (item 2 do Acórdão TC-357/2010); e, por derradeiro **(iii)**

¹² Resp. 34272-O-RJ, julgado em 12.05.93 – STJ. Voto Vista, fl.13. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199300109090&dt_publicacao=28-06-1993&cod_tipo_documento=3 Acesso em: 1 de agosto de 2014.

¹³ FIGUEIREDO, Lúcia Valle e FERRAZ, Sérgio. **Dispensa e Inexigibilidade de Licitação**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2 ed. 1992, p. 100.



realização de despesas com patrocínios, em desacordo com o princípio da finalidade pública (item 5 do Acórdão TC-357/2010).

2 – e, nestes moldes, pelo **conhecimento** do Recurso de Reconsideração e, quanto ao mérito, pelo **não provimento**, mantendo-se desta forma, todas as irregularidades contempladas no Acórdão TC-357/2010 (fls.163/167, Processo TC 244/2006) e, por consectário lógico, a multa no valor de 2.000,00 (dois mil) VRTE e o **ressarcimento ao erário no valor de 716.413,80 VRTE, valores atualizados da ordem de R\$ 1.524.351,30 ;**

Vitória, 11 de agosto de 2014.

HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA
Procurador Especial de Contas