EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-000.807.11-23

RECURSOS. EX OFFICIO. VOLUNTÁRIOS. Decisão que julgou parcialmente regular a prestação de contas, com glosa. Adiantamento. SME. Ex Officio e Voluntário CONHECIDOS. Votação unânime. SME intempestivo NÃO CONHECIDO. Demais NEGADO PROVIMENTO. Votação por maioria.

Legislação citada: Art. 60, Lei 8.666/93. Art. 1º, § 2º, "a" e "d", Instr. 03/11-TCMSP.

2.719ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Presidente EDSON SIMÕES, após determinação de Sua Excelência, na 2.705ª S.O., para que os mesmos lhe fossem conclusos, a fim de proferir voto de desempate. Na referida sessão, votaram os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator, DOMINGOS DISSEI – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e EURÍPEDES SALES.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer dos recursos "ex officio", por regimental, e do voluntário interposto pela Senhora Astil Paiva Diglio Motta, por presentes os pressupostos de admissibilidade.

ACORDAM, ademais, por maioria, quanto ao mérito, pelos votos dos Conselheiros ROBERTO BRAGUIM, nos termos de sua declaração de voto apresentada, e EURÍPEDES SALES, votando o Conselheiro Presidente EDSON SIMÕES para efeito de desempate, nos termos do artigo 14, alínea "h", da Lei Municipal 9.167/80, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", do Regimento Interno desta Corte, em deixar de conhecer o apelo da Secretaria Municipal de Educação – SME, por intempestivo.

Vencidos os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator e DOMINGOS DISSEI – Revisor, que conheceram do recurso da SME.

ACORDAM, ainda, por maioria, quanto ao mérito, pelos mesmos votos, em negar provimento aos recursos, mantendo-se a R. Decisão recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, inclusive no que diz respeito à multa imposta à responsável.

Vencidos, no mérito, os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator e DOMINGOS DISSEI – Revisor, que deram parcial provimento aos apelos, exclusivamente para afastar a multa aplicada, bem como determinaram o envio da cópia deste Acórdão à interessada e a SME, para conhecimento e providências.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator, DOMINGOS DISSEI – Revisor e EURÍPEDES SALES.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 11 de dezembro de 2013.

EDSON SIMÕES
Presidente, com voto

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do § 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte

RELATÓRIO ENGLOBADO

Trago a julgamento, por força do disposto no artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Casa, o reexame necessário de Decisões proferidas em sede de Juízo Singular em prestações de contas de Adiantamentos realizadas por servidores municipais, constantes dos seguintes processos:

1. TC nº 72.000.267.11-88: Interessado: **Siomara Elisabeth G.F. dos Santos**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

2. TC nº 72.000.431.11-20: Interessada: **Avelina Aparecida de Oliveira Silva.** Unidade: **Secretaria Municipal de Educação.**

3. TC nº 72.000.523.11-46: Interessado: **Arnaldo Ribeiro da Costa**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

4. TC nº 72.000.807.11-23: Interessado: **Astil Paiva Diglio Motta**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

5. TC nº 72.000.813.11-26: Interessado: **Astil Paiva Diglio Motta**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

6. TC nº 72.001.124.11-66: Interessada: **Ana Paula Masson**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

7. TC nº 72.001.128.11-17: Interessado: **Dalva Divina Dias**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

8. TC nº 72.001.131.11-21: Interessado: **Eneida Gozzi**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

9. TC nº 72.001.133.11-57: Interessado: **Nilza Maria Vaz Cruz**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

10. TC nº 72.001.378.11-84: Interessado: **Katia Regina Andrade Pirani**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

11. TC nº 72.001.716.11-05: Interessado: **Daniel Munhoz**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

12. TC nº 72.001.721-11-45: Interessada: Gelse Regina Caruggi de Carlo. Unidade: Secretaria Municipal de Educação

13. TC nº 72.001.804.11-70: Interessado: **José Geraldo Moreira**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

14. TC nº 72.001.805.11-33: Interessada: **Rosangela Padoin Gracio**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

15. TC nº 72.001.833.12-50: Interessada: **Marisa Garbellini Sensato**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

16. TC nº 72.001.838.11-92: Interessada: **Davi Caruso**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

17. TC nº 72.001.839.11-55: Interessada: **Lizeti Aparecida Lourenço**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

18. TC nº 72.001.840.11-34: Interessada: **Maria José Garcia Batista**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

19. TC nº 72.001.955.12-37: Interessado: **Astil Paiva Diglio Motta**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação**

20. TC nº 72.002.107.12-63: Interessada: **Giselda Raimundo Bittencourt**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

21. TC nº 72.002.174.11-70: Interessada: **Wilma Felinto Barbosa de Lima**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

22. TC nº 72.002.238.11-50: Interessado: **Regina D´Ipolitto de O. Sciré**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação**

23. TC nº 72.002.240.11-00: Interessada: **Marisa Garbellini Sensato**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

24. TC nº 72.002.251.11-19: Interessada: **Mirian Korting Cunha**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

25. TC nº 72.002.254.11-07: Interessada: **Lucimar Gonçalves**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

26. TC nº 72.002.265.11-23: Interessada: **Rosa Bernardete Palmiro**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

27. TC nº 72.002.286.11-01: Interessado: **Claudia Ferreira da Silva e Silva**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

28. TC nº 72.002.548.10-67: Interessado: **Esmeralda da Silva Ribeirto**. **Unidade: Secretaria Municipal de Educação.**

A questão central tratada nestes processos de adiantamento, todos vinculados à Secretaria Municipal de Educação, trata do apontamento de irregularidade vinculado à realização de despesa acima do limite legal, feita a um único fornecedor, destinadas, cada uma delas, a atender pequenas reformas ou manutenções das escolas municipais, sem restar justificada a impossibilidade de realização das despesas pelo processo normal de aplicação.

Por esta razão, o julgamento original foi no sentido da aprovação parcial das contas, sem determinação de reposição de valores aos cofres públicos, ao fundamento de que, nos casos em tela, não se verificaram as hipóteses previstas nas alíneas *"a"* a *"d"* do § 2º do artigo 1º da Instrução nº 03/2011 desta Corte de Contas.

Expedidas as respectivas intimações dando ciência aos servidores das Decisões proferidas em Juízo Singular, os servidores interessados deixaram transcorrer "*in albis*" o prazo para interposição de recurso, salvo nos autos do TC 1.128.11-17, TC 72.000.807.11-23, TC 72.002.251.11-19, 72.002.265.11-23 e TC 72.001.131.11-21.

Quando instadas a se manifestarem em grau recursal, a Coordenadoria III e/ou a Assessoria Jurídica de Controle Externo posicionaram-se no sentido da manutenção das constatações feitas na análise inicial, diante da ausência de fato novo.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, em cada um dos processos, propugnou pelo provimento aos recursos interpostos.

A Secretaria Geral, por derradeiro, exarou parecer conclusivo pelo conhecimento e não provimento dos Recursos "*ex-officio"* em julgamento.

É o relatório.

V O T O

Deixo de conhecer o Recurso apresentado pela Secretaria Municipal de Educação nos autos do TC nº 72.000.813.11-26, por intempestivo. Conheço dos demais Recursos, por regimental.

Conforme relatado, o mérito da discussão está relacionado à irregularidade parcial das prestações de contas dos adiantamentos sob análise, por realização de despesa acima do limite legal, a um único fornecedor, sem restar justificada a impossibilidade de sua realização pelo processo normal de aplicação, vez que os gastos foram destinados a atender pequenas reformas ou manutenções que, em face da sua previsibilidade, poderiam, a princípio, estar contempladas em um plano de conservação de equipamentos e instalações prediais pela Secretaria Municipal de Educação, provendo-se, assim, de meios mais adequados ao seu atendimento, a exemplo de contratos firmados por Atas de Registros de Preços ou mesmo, mediante a dispensa de licitação, face ao valor.

Nesse aspecto, as irregularidades apontadas pelo órgão técnico mostram-se suficientes para impedir a revisão dos julgados, na medida em que, ainda que subsista divergência quanto à necessidade de formalização de termo contratual para tais casos, tendo em vista o disposto no artigo 60 da Lei 8666/93 e art. 15-A do Decreto Municipal nº 48.592/07 (com nova redação dada pelo Decreto Municipal nº 52.756/2011), fato é que as despesas em exame foram realizadas, sistematicamente, em valores que extrapolaram o montante de R$ 4.000,00, afastando-se, pois, do conceito de "pequenas compras", inerente ao próprio regime de adiantamento, e sem a devida justificativa da impossibilidade de adoção do procedimento normal de realização de despesa.

O que se observa nos casos em exame é que, regra geral, as Unidades Operacionais (escolas municipais) - aqui representados pelos servidores solicitantes dos adiantamentos - limitaram-se a esclarecer a necessidade das despesas, requisito este indispensável para legitimar os gastos, mas não suficiente para justificar sua condição de excepcionalidade, ou seja, que tais despesas seriam destinadas a atender necessidades decorrentes de fatos supervenientes, que tivessem impedido o normal processamento dos mesmos, dentro do planejamento da Secretaria Municipal de Educação, para fins de manutenção dos prédios escolares.

Ressalto, nesse particular, que a utilização do regime de adiantamento pressupõe a urgência, a excepcionalidade e a impossibilidade de uso do processo normal de aplicação da despesa, nos termos dos artigos 65 e 68 da Lei

Federal nº 4.320/64 e do artigo 1º da Lei Municipal nº 10.513/88 e no artigo 1º do Decreto Municipal nº 48.592/97, o que não pode suprir a ausência de planejamento da Secretaria, conforme já ressaltado.

Assim, em larga medida, a forma paliativa com que as unidades escolares vêm se valendo para dar conta dos necessários reparos dos prédios escolares, utilizando-se de processos de adiantamento para realização de despesas rotineiras de manutenção das escolas, em que pese venha a solucionar a dificuldade de forma imediata, pode vir a caracterizar fracionamento de despesa que deveria ser objeto de licitação, com afronta ao artigo art. 23, § 1º da Lei 8.666/93, e, por consequência, trazer prejuízos à Administração, vez que os fornecedores no adiantamento bancário, por tratar de despesa de pronto pagamento, são escolhidos à margem dos princípios que orientam a Administração Pública em relação as suas contratações, tais como o da isonomia e da busca da proposta mais vantajosa.

Cabe reconhecer que os adiantamentos em exame são oriundos de escolas da rede de ensino municipal, as quais não detêm, individualmente, competência ou estrutura para a elaboração e execução de um plano de manutenção, o qual é atribuição de instância superior. Nesse sentido, cabe à **Secretaria Municipal de Educação** adotar ações que resultem no suporte das unidades escolares, disponibilizando contratos de manutenção, conservação e adaptação capazes de atender, regional e periodicamente, as demandas existentes, deixando a utilização dos adiantamentos para as pequenas despesas excepcionais, em conformidade com a sistemática legal em vigor.

Diante do exposto, quanto ao mérito, **nego provimento** aos recursos, **mantendo** as decisões proferidas em sede de Juízo Singular por seus próprios e jurídicos fundamentos, salvo quanto ao **TC 72.000.807/11-23, em que dou parcial provimento,** exclusivamente para afastar a multa aplicada ao fundamento da reiteração do procedimento por um mesmo servidor.

Nesse particular, ainda que o instituto da reincidência seja admissível no âmbito do processo administrativo sancionador, em meu entender o conceito jurídico só seria aplicável no caso de julgamento anterior no mesmo sentido, a depender de decisão transitada em julgado na esfera administrativa. Por outras palavras, entendo que o conceito de reincidência com base exclusiva na repetição consecutiva da infração não deve ser utilizado para qualificar a conduta para fins de apenação.

Intime-se os interessados da presente Decisão, bem como a **Secretaria Municipal de Educação**, encaminhando-lhe cópia do presente julgado, para conhecimento e providências. **(2.705ª S.O.).**

Declaração de VOTO apresentada pelo Conselheiro Roberto Braguim:

Conheço dos Recursos "ex officio" e voluntário interposto por Astil Paiva Diglio Motta, eis que adequadamente manejados, deixando de conhecer o Apelo interposto pela Secretaria Municipal de Educação, por intempestivo.

No mérito nego-lhes provimento, mantendo a decisão recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos, inclusive no que diz respeito à multa imposta ao responsável **(2.705ª S.O.).**

VOTO de desempate proferido pelo Conselheiro Presidente Edson Simões:

Cuidam os autos do TC 807.11-23 de recursos “ex officio” e voluntários da Secretaria Municipal de Educação e de Astil Paiva Diglio Motta interpostos em face da decisão de Juízo Singular que aprovou a prestação de contas de adiantamento bancário concedido à referida servidora no valor de R$ 15.348,00 (quinze mil e trezentos e quarenta e oito reais) e julgou irregular o montante de R$ 5.052,00 (cinco mil e cinquenta e dois reais) por infringência ao artigo 60 da Lei 8.666/93, aplicando multa ao Tomador da Despesa, mas, deixando, contudo, de determinar a reposição desse valor aos cofres públicos, por entender que não se vislumbrou as hipóteses previstas nas alíneas “a” e “d”, do § 2º do artigo 1º da Instrução nº 03/2011 deste Tribunal.

O Conselheiro Relator Maurício Faria conheceu do Recurso “ex officio”, da Secretaria Municipal de Educação – SME e de Astil Paiva Diglio Motta e, no mérito, deu-lhes provimento parcial para afastar a multa aplicada, no que foi acompanhado pelo Conselheiro Revisor Domingos Dissei.

Divergiu o Conselheiro Vice-Presidente Roberto Braguim, que não conheceu do recurso da SME, por intempestivo, negou provimento aos recursos “ex officio” e do Responsável, mantendo-se a decisão recorrida por seus próprios fundamentos, sendo acompanhado pelo Conselheiro Corregedor Eurípedes Sales.

Com efeito, registrou-se empate no recurso da SME e, no mérito, consoante disposição legal, profiro o Voto de desempate.

Com fundamento nos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, acompanho a corrente dos Conselheiros Roberto Braguim e Eurípedes Sales, restando, por maioria de votos, não conhecido o recurso da SME, e negado provimentos aos recursos ex officio e de Astil Paiva Diglio Motta, mantendo-se a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.