DELIBERAÇÃO AC00 - 541/2016

PROCESSO TC/MS	**:** TC/17433/2012
PROTOCOLO	**:** 1342824
TIPO DE PROCESSO	**:** RELATÓRIO-DESTAQUE – JANEIRO A DEZEMBRO DE 2010
ÓRGÃO	**:** SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO
JURISDICIONADO	**:** MARIA NILENE BADECA DA COSTA
CARGO	**:** SECRETÁRIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO
RELATOR	**:** CONS. RONALDO CHADID

EMENTA: RELATÓRIO DESTAQUE – INSPEÇÃO ORDINÁRIA - ENCERRAMENTO DO FEITO – ARQUIVAMENTO DOS AUTOS.

A documentação que instrui o feito não demonstra a prática dos procedimentos fraudulentos alegados, pois não há evidências do suposto superfaturamento. A falta de comprovação do recolhimento do ISSQN não é considerada falha bastante para configurar dolo ou má-fé.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 16ª Sessão Ordinária do Tribunal Pleno, de 22 de junho de 2016, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, pelo encerramento do feito e arquivamento dos autos.

Campo Grande, 22 de junho de 2016.

Conselheiro **Ronaldo Chadid** – Relator.

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid - Relator

Trata-se do Relatório-Destaque n.º 04/2012, elaborado em virtude dos indícios de irregularidades apontados no relatório da Inspeção Ordinária n.º 60/2012, realizada na *Secretaria de Estado de Educação,* referente aos atos e fatos praticados no período compreendido entre os meses de janeiro e dezembro de 2010, à época sob a responsabilidade das Senhoras *Maria Nilene Badeca da Costa* (01/01/10 a 30/03/10; e 04/10/10 a 31/12/10), e *Cheila Cristina Vendramini* (01/04/10 a 03/10/2010).

Na ocasião foram observadas as seguintes impropriedades:

- Indícios de superfaturamento no pagamento de serviços de instalação de rede elétrica e lógica, realizados pela microempresa *Dataframe Teleinformática Ltda;*

- Ausência de comprovação de recolhimento do INSSQN pela empresa contratada; **e**

- Contratação da empresa prestadora de serviços sem a realização de procedimento licitatório ou justificativa para a dispensa.

Regularmente intimada a esclarecer as inconsistências detectadas, a Autoridade Ordenadora de Despesas à época, Sr.ª *Maria Nilene Badeca da Costa,* o fez através da manifestação acostada às folhas 1.445/1.447 dos autos.

Examinando as justificativas e os documentos apresentados, a equipe técnica da 5.ª Inspetoria de Controle Externo concluiu por sua improcedência, por considerá-los incapazes de sanar as irregularidades apontadas.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid - Relator

O feito prescinde da realização de novas diligências, e encontra-se perfeitamente instruído com as peças e informações necessárias à formação do devido juízo de convencimento, estando, portanto, em ordem e maduro para julgamento.

Pois bem.

Em que pese o esforço despendido pelo Ministério Público de Contas para justificar a opinião favorável à aplicação de multa à Ordenadora de Despesas, em razão da alegada ausência de comprovação quanto ao efetivo recolhimento de ISSQN pela empresa contratada, deixarei de acolher os argumentos expostos sobre este aspecto. Por outro lado, considerando a flagrante coerência de seu arrazoado quanto aos demais pontos controvertidos, emprestarei alguns de seus argumentos para embasar o decreto de arquivamento dos autos, que farei por considerar os fatos destacados sem a relevância necessária para aplicação de quaisquer sanções legais e/ou regimentais à gestora titular do órgão em referência.

O primeiro item destacado pela equipe técnica tratou de um suposto superfaturamento dos serviços prestados pela microempresa *Dataframe Teleinformática Ltda.* Ocorre, entretanto, que não existem elementos capazes de sustentar essa afirmação e imputar à Autoridade Jurisdicionada qualquer punição com a certeza necessária que este tipo de medida requer.

De fato, existe uma aparente incongruência nos valores apresentados nas planilhas A e B às folhas 8 e 9, mas que fora satisfatoriamente explicada pelos esclarecimentos juntados pela Ordenadora de Despesas às folhas 2160/2161, em virtude das diferenças e particularidades dos serviços prestados em cada escola de cada município que recebeu os repasses financeiros para as reformas das instalações elétricas de suas sedes. A aparente similaridade observada na descrição dos serviços executados – instalação de condicionadores de ar – não deve ser considerada na sua generalidade, já que comporta várias e distintas atividades, em função, por exemplo, das disposições físicas dos locais, da necessidade de eventuais adaptações e das peculiaridades de cada instalação elétrica.

Portanto, diante da demonstrada impossibilidade técnica de se equiparar os serviços contratados para, então, estabelecer um parâmetro de preços em razão da complexidade de suas execuções; não há meios para prosperar a alegação de superfaturamento, a despeito das ilações e do importante trabalho que a equipe técnica desenvolveu durante a análise dos fatos apurados nestes autos.

Considero igualmente carente de comprovação os indícios apontados de fracionamento de despesas para o fim de burla à obrigatoriedade de licitação. Mesmo porque a demonstração desta prática no caso concreto não é uma tarefa fácil de realizar.

A divisão de despesas proibida em lei (art. 23, § 5.º, da Lei n.º 8.666/93) e que configura ato de improbidade administrativa, é aquela em que, por exemplo, ao invés de realizar uma compra ou aquisição programada de determinado material ou serviço, mediante procedimento licitatório, o administrador passa, deliberadamente, a fragmentá-las em pequenas parcelas, para que o valor individual de cada uma delas permaneça abaixo do limite de R$ 8.000,00 (oito mil reais), possibilitando a dispensa de licitação. Não foi o que ocorreu. Embora tenham se realizado para a

mesma destinação (reforma das instalações das redes elétricas das escolas), todas decorreram de repasses financeiros distintos e, por isso, devem ser consideradas isoladamente. Ademais, foram realizadas em escolas de municípios diversos e sob realidades distintas, não havendo, portanto, o que se falar em pluralidade de contratos homogêneos e desrespeito à disciplina do art. 12 do Decreto Estadual n. 12.696/2008. Creio que todas as contratações realizadas devam ser consideradas autônomas e dissociadas.

Por fim, quanto à falta de comprovação do efetivo recolhimento do ISSQN (imposto sobre serviços de qualquer natureza), não obstante à singeleza da justificativa apresentada pela Autoridade Ordenadora de Despesas quando afirmou que "*a empresa Dataframe é optante do SIMPLES, o que indica que a empresa é idônea, e recolhe em dia seus impostos";* tenho que a irregularidade apontada padece de fundamento sólido para sua demonstração.

Realmente, de acordo com a documentação trazida para demonstração de regularidade, a empresa é optante do SIMPLES e, nesta condição, conforme estabelece o art. 13 da Lei Complementar n.º 123/2006, recolhe mensalmente,

mediante documento único de arrecadação, os impostos IRPJ, IPI, CSLL, Cofins, PIS, INSS patronal, ICMS e o referido ISSQN.

Contudo, o § 1.º ressalva que "*o recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência de outros tributos não contemplados expressamente acima, nem de situações peculiares de tributos previstos em operações específicas, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas*."

Esse dispositivo tem suscitado diversas dúvidas por parte dos empresários e contabilistas no que diz respeito à aplicação da substituição tributária e da retenção na fonte dos impostos e contribuições nos moldes do parágrafo primeiro, e que fogem à regra simplificadora contida no enunciado no caput do art. 13 e seus incisos (que unifica o recolhimento dos tributos que menciona). Daí porque não considero a falha como bastante o suficiente para configurar dolo ou má-fé da Sr.ª *Maria Nilene Badeca da Costa,* Secretária de Estado de Educação, à época dos fatos.

DISPOSITIVO

Pelo exposto, considerando que os fatos descritos pelo Relatório-Destaque n.º 02/2012, decorrente da Inspeção Ordinária n.º 60/2012, realizada na *Secretaria de Estado de Educação;* não possuem a relevância apontada, na medida em que a documentação que instrui o feito não demonstra a prática dos procedimentos fraudulentos alegados; **VOTO,** nos termos do artigo 16, alínea "g", do Regimento Interno, para que o Colendo Plenário decida **PELO ENCERRAMENTO DO FEITO E**

ARQUIVAMENTO DOS AUTOS, com fulcro no artigo 144, § 2.º, inciso II[1], do Regimento Interno, aprovado pela Resolução Normativa n.º 76/2013.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi unânime, nos termos do voto do Relator, pelo encerramento do feito e arquivamento dos autos.

Presidência do Exmo. Waldir Neves Barbosa.

Relator, o Exmo. Sr. Conselheiro Ronaldo Chadid.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros José Ricardo Pereira Cabral, Iran Coelho das Neves, Marisa Joaquina Monteiro Serrano, Osmar Domingues Jeronymo e Jerson Domingos.

Presente o Exmo. Sr. José Aêdo Camilo, Procurador Geral de Contas.

Campo Grande, 22 de junho de 2016.

Conselheiro **RONALDO CHADID**

Relator

GAB. MRCC
SETAC. TST/HQN

[1] Art. 144. Será elaborado Relatório-Destaque quando, no transcorrer de quaisquer atividades relativas aos instrumentos de fiscalização utilizados, for detectado fato relevante que mereça ser destacado.
§ 2.º. O Conselheiro receptor do Relatório-Destaque examinará a matéria nele destacada e se entendê-la:
II – sem a relevância apontada, poderá, sem prejuízo do disposto nos arts. 180, 181 e 182, determinar o arquivamento do relatório recebido ou tomar outras medidas que entender úteis.