

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

### SESSÃO DE JULGAMENTO: 17/11/2011

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Com a palavra Sua Excelência o Dr. Isaias Lopes da Cunha, para relatar o primeiro processo da pauta.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO ISAIAS LOPES DA CUNHA – Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, Senhor Procurador Geral do Ministério Público de Contas, trata o processo nº 20.224-0/2011 de proposta de homologação de medida cautelar.

“A Representação Interna formalizada pela titular da Secretaria de Controle Externo desta Relatoria narra irregularidades gravíssimas que envolvem a Dispensa de Licitação 38/2011, realizada, com base no art. 24, inciso VIII, da Lei nº 8.666/93, pela Secretaria de Estado de Administração, que teve como beneficiário o Banco do Brasil, cujo objeto consiste na centralização e processamento de créditos provenientes de 100% da folha de pagamento gerada pelo Estado de Mato Grosso.

A título elucidativo, deve-se registrar que os atos ilegais discriminados pela área técnica questionam a legalidade do procedimento que foi realizado e a ausência de vários elementos essenciais, os quais inclusive foram relatados no parecer da assessoria jurídica que averiguou o certame.

Com efeito, após análise minuciosa dos autos, percebi que de fato a dispensa de licitação está repleta de vícios, circunstâncias essas que podem inclusive causar danos ao erário e inviabilizar ou tornar difícil a sua reparação.

Nessa linha, assinalo que a grande maioria dos doutrinadores, o Tribunal de Contas da União, a Advocacia-Geral da União e este Tribunal de Contas possuem entendimento pacífico de que as empresas públicas ou sociedades de economia mista que exercem atividade econômica, como é o caso do Banco do Brasil, com supedâneo no art. 173, §1º da Constituição Federal, devem se submeter ao procedimento licitatório. Dito de outra forma, não lhes é permitido usufruir do benefício da dispensa de licitação, prevista no art. 24, inc. VIII, da Lei de Licitações.

Para piorar toda essa situação, foi constatado que o procedimento realizado contrariou o próprio inciso VIII do art. 24 da Lei de Licitações, na medida em que não foi comprovado se o preço contratado está compatível com o praticado no mercado, condição essa indispensável para conferir legalidade a esses atos.

Posto isso, enfatizei que, além do gestor se valer de um dispositivo que tem aplicabilidade extremamente questionável, ele sequer se preocupou em ao menos cumprir na totalidade o comando normativo em questão.

Como se não bastasse, é próprio visualizar que o Secretário de Estado de Administração, mesmo tendo ciência do alerta contido no parecer jurídico, que narrava a ausência de documentos que deveriam estar acompanhando a dispensa apreciada, dentre eles o que evidencia a legitimidade do preço que está sendo cobrado, ele desprezou todas as ressalvas que foram feitas e ratificou a contratação.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

A par dessas explanações atestei que, além de estar presente o *fumus boni iuris*, tornou-se indispensável agir urgentemente (*periculum in mora*), sob pena de tal omissão, levando em conta o valor exorbitante que envolve o contrato, acarretar grave lesão ao erário.

Assim sendo, me pautando na presença inquestionável dos requisitos necessários à adoção da medida cautelar, mediante o julgamento singular proferido em 31/10/2011 e publicado no Diário Oficial do Estado de 3/11/2011, determinei liminarmente que o Exmo. Senhor Governador do Estado de Mato Grosso, Senhor Silval da Cunha Barbosa e o Secretário de Estado de Administração, Senhor César Roberto Zilio, suspendam urgentemente o Contrato 20/2011, já assinado com o Banco do Brasil e por consequência a emissão de notas de empenhos correspondentes ao aludido instrumento contratual, até a decisão de mérito”.

É o relatório, Senhor Presidente.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Com a palavra o Exmo. Senhor Procurador Geral para a sua manifestação oral.

O DR. PROC. ALISSON CARVALHO DE ALENCAR – Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, o Ministério Público de Contas recomenda a homologação do julgamento singular pois entende que estão presentes os requisitos autorizadores. Primeiro, porque a dispensa de licitação, segundo consta na decisão e está comprovada nos autos, ocorreu de forma equivocada e contrária à Lei de Licitações. Segundo, porque não há nos autos prova da compatibilidade entre o valor praticado no contrato e o valor de mercado. Por essa razão, em não havendo tal comprovação poderá haver um prejuízo maior ao erário.

Assim sendo mantenho o Parecer e manifesto pela homologação do julgamento singular.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Em discussão.

Na discussão, Senhores Conselheiros, Senhor Procurador, eu quero citar as presenças do Dr. Marcos Paulo, Gerente geral do Banco do Brasil, da Dra. Raquel Coelho, Gerente de negócios, Dr. Paulo Campos Borges, Gerente de negócios e Dr. Flademir Vicente de Oliveira, Advogado e representante do Banco do Brasil que aqui se apresenta como parte interessada no exame.

Concedo a palavra ao Dr. Flademir para que faça a sustentação oral pelo tempo de até 15 minutos.

O ADVOGADO DR. FLADEMIR VICENTE DE OLIVEIRA – Exmo. Conselheiro Presidente; Exmo. Conselheiro Relator, Exmos. Senhores Conselheiros, Exmo. Procurador Geral do Ministério Público de Contas, advogados, autoridades aqui presentes, servidores.

Tratam os autos de representação interna formalizada pela titular da Secretaria de Controle Externo da Relatoria em que, segundo consta do relatório do

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Julgamento singular datado de 31/10/2011, são apontadas supostas irregularidades envolvendo dispensa de licitação relativa ao Contrato nº 20/2011, firmado entre o Governo do Estado e o Banco do Brasil.

Antes de mais nada é conveniente citar que o Banco do Brasil, embora seja parte diretamente interessada no deslinde do processo, não foi citado e nem intimado, não sendo mencionada, sequer, a determinação do Banco. Tomamos conhecimento do processo pela imprensa bem recentemente. De qualquer modo, o Banco está aqui representado e se dá por citado no processo, fazendo a sustentação da defesa.

É conveniente lembrar que se trata de uma medida cautelar e, como bem mencionado no relatório, tal medida cautelar pressupõe dois requisitos, quais sejam: o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No que tange ao *fumus boni iuris*, se é que ele existe, milita em favor do contrato, já que o art. 24, inciso VIII da Lei de Licitações diz o seguinte: “É dispensável a licitação para aquisição de pessoa jurídica de direito público interno de bens produzidos ou serviços prestados por órgãos ou entidades que integrem a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado”.

Pois bem. Ainda no art. 6º, inciso XI da Lei de Licitações diz textualmente quais são as entidades e órgãos integrantes da Administração Pública para os fins da Lei de Licitações. Diz assim: “Art. 6º- Para os fins desta Lei, considera-se como Administração Pública a Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados e dos Municípios, abrangendo, inclusive, as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do Poder Público e das fundações por ele instituídas ou mantidas”.

Ou seja, repetindo: inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do Poder Público, que é o caso do Banco do Brasil, que possui capital de domínio da União. Mais de 51%, no mínimo, do capital do Banco do Brasil é de domínio da União.

O inciso VIII diz, ainda, que a entidade que integra a Administração Pública, como dissemos, faz parte e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência dessa Lei.

O Banco do Brasil é uma empresa de 203 anos e desde a sua criação administra as contas do Poder Público, ou seja, desde o período do Brasil Colônia, passando pelo Império e depois pela República. Então, com certeza é uma empresa criada com esse fim em data anterior à vigência dessa Lei.

O preço é compatível com o mercado e também restou provado.

Assim, se existe um *fumus boni iuris* ele está militando em favor do contrato.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Esse contrato foi objeto de uma análise que, embora firmado em setembro de 2011, na verdade esse relacionamento já vem de eras anteriores. Em 2005 foi firmado um contrato que com certeza já passou pelo crivo deste Tribunal tendo sido julgada a sua regularidade. Esse contrato foi firmado desde 2005 porque houve um parecer da Procuradoria e não foi de apenas um Procurador.

Diz no Parecer nº 092/SENA/SAD/2011: “Nessa linha, a Procuradoria Geral do Estado, em ocasião anterior, no processo de nº 56164/2003/PGE, em decisão do Colégio de Procuradores também no processo nº 245/PPGE/2003, em contratação com a mesma entidade e sobre o mesmo objeto exarou decisão manifestando sobre a possibilidade de contratação com dispensa de licitação quando atendidas as exigências previstas no Estatuto da Licitação”.

Então, vejam, não foi um parecer apenas de um Procurador, mas do Colégio de Procuradores do Estado.

Esse mesmo parecer que manifestou-se pela possibilidade de dispensa de licitação conclui que: “Diante do exposto, no limite das razões aduzidas, depois de instruídos os autos com os documentos relacionados neste parecer e desde que atendidas todas as formalidades legais contidas na Lei 8.666/93, no Decreto Estadual nº 7.217/2006 e demais legislações estaduais e federais, entendemos possível a contratação com a dispensa de licitação”.

Assim, repito, se o *fumus boni iuris* há, ele milita em favor da dispensa da licitação, em favor do contrato.

Por outro lado também não há o *periculum in mora* pois, como dissemos, o Banco do Brasil é uma instituição de mais de 200 anos, cujo capital é de maioria pública da União. E qual o perigo de uma eventual irreversibilidade? O Banco do Brasil tem totais condições de ressarcir ao erário se eventualmente a dispensa da licitação for considerada ilegal ao final do julgamento do mérito.

Por outro lado, o *periculum in mora* nesse caso é inverso, porque não foi o Governo do Estado que pagou ao Banco do Brasil, mas foi o Banco do Brasil que adiantou nesses contratos mais de R\$ 200.000.000,00 ao Governo do Estado. Caso o contrato seja desfeito, até por previsão expressa para que não haja enriquecimento ilícito do Poder Público, esses valores terão que ser devolvidos ao Banco do Brasil. Então se há um *periculum in mora* ele é inverso. O risco ao erário é muito maior no caso de uma eventual anulação do contrato.

Por outro lado outros critérios de ordem técnica foram observados pelo Governo do Estado quando da contratação do Banco do Brasil. Para que Vossas Excelências tenham uma ideia, o sistema financeiro de Mato Grosso – e esses são dados de julho/2001 – aplica um total de 16,8 bilhões de Reais. Desse total, 9,6 bilhões são aplicados pelo Banco do Brasil, ou seja, 57% da aplicação total do sistema financeiro em Mato Grosso é do Banco do Brasil. Desse volume, 4,8 bilhões é em crédito rural, que como sabemos é a vocação maior do nosso Estado.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Além disso, o Banco do Brasil é hoje o único banco com presença nos 141 municípios do Estado de Mato Grosso. Onde houver um servidor do Estado, o Banco do Brasil estará lá presente. Em 2001 nós temos um total de 102 agências no Estado, com previsão de ampliação para 117 em 2012.

Como deve ser de conhecimento de Vossas Excelências, o Banco do Brasil passará, a partir de 1º de janeiro, a administrar o Banco Postal. Com isso serão mais 147 pontos de atendimento do Banco do Brasil no Estado de Mato Grosso. São, ainda, 262 postos de atendimento com possibilidade de ampliação para 264, sem contar os 229 correspondentes que serão ampliados para 240.

Ou seja, não foram poucas as questões consideradas. A presença do Banco no Estado inteiro, a aplicação que o Banco faz no Estado em termos de recursos financeiros e que vai continuar fazendo pois a tendência é ampliar cada vez mais.

Assim Excelências, o Banco do Brasil comparece a esta tribuna demonstrando que não há o *fumus bonis iuris*, que não há o *periculum in mora*, de modo que requer a não homologação da medida cautelar prolatada pelo Conselheiro Relator.

Muito obrigado.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Concluída a sustentação oral feita pelo Advogado da parte interessada, o Banco do Brasil, continua em discussão.

Concedo a palavra ao ilustre Procurador Geral.

O DR. PROC. ALISSON CARVALHO DE ALENCAR – Na discussão, Senhor Presidente, este Tribunal e o TCU já tem uma opinião firmada de que as empresas públicas e as sociedades de economia mista que realizam atividades econômicas se submetem à Lei de Licitações e também não ficam dispensadas de licitação nesses casos específicos de transferências de folha de pagamento.

Por essa razão eu mantenho o Parecer oral anteriormente manifestado e ainda menciono que é oportuna, por parte do Estado de Mato Grosso, a realização de licitação para esse caso específico, visando obter a melhor proposta financeira para o Estado. Há diversas instituições financeiras públicas e privadas que também podem participar desse certame e exercer o serviço para o Estado.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Continua em discussão. Encerrada a discussão, em votação.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO ISAIAS LOPES DA CUNHA – Senhor Presidente, procedo a leitura do voto do Exmo. Conselheiro Antonio Joaquim.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Conselheiro Substituto Isaias Cunha, só uma questão de encaminhamento. Eu quero registrar ao Advogado do Banco do Brasil que pelo Regimento deste Tribunal o substituto de Conselheiro não poderá modificar o voto do Conselheiro Relator, sem

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

prejuízo de qualquer dos Conselheiros decidir pedir vista ou encaminhar um voto diferenciado e este ser apreciado pelo Plenário.

Com a palavra, Excelência.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO ISAIAS LOPES DA CUNHA – “A par dos acontecimentos já consignados no relatório que demonstram incontestavelmente a legitimidade da minha conduta, submeto a Vossas Excelências o julgamento singular proferido por mim, cujas cópias foram entregues para fins de homologação, com base no art. 297, § 1º do Regimento Interno deste Tribunal”.

É o voto, Senhor Presidente.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Os Senhores Conselheiros que votam de acordo com o voto do Conselheiro Relator, permaneçam em silêncio.

Concedo a palavra ao Senhor Conselheiro Waldir Teis.

O EXMO. SR. CONS. WALDIR JÚLIO TEIS – Senhor Presidente, esse contrato do Banco do Brasil começou enquanto eu estava no cargo de Secretário de Fazenda, em 2005, e nessa época se discutiu muito a questão da dispensa de licitação e da inexigibilidade nesse caso.

Depois de muita discussão, várias e várias reuniões, chegou-se a conclusão sobre a viabilidade ou legalidade da inexigibilidade.

Em razão de todo o contexto que envolve este contrato, de todos os 141 municípios, eu vou pedir vista deste processo para trazê-lo, possivelmente, na sessão do dia 29.

Não vou garantir que eu o faça, mas vou me esforçar para trazê-lo até o dia 29 pois ainda temos um saldo de contas bastante expressivo para serem julgadas.

Peço vista para analisar melhor essa questão.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Vista concedida. Registro que regimentalmente Vossa Excelência deverá trazê-lo no dia 29. Só excepcionalmente é que o Plenário poderá deliberar o contrário.

O Conselheiro José Carlos Novelli vota ou aguarda vista?

O EXMO. SR. CONS. JOSÉ CARLOS NOVELLI – Senhor Presidente, o Conselheiro Antonio Joaquim é muito ponderado quando vai conceder, através de julgamento singular, uma medida cautelar.

Eu vou votar com o Relator.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Consulto o Conselheiro Substituto Ronaldo Ribeiro.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO RONALDO RIBEIRO – Eu aguardo o pedido de vista.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Consulto o Conselheiro Substituto Luiz Henrique Lima.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ HENRIQUE LIMA – Senhor Presidente, eu estou convencido e esse convencimento não é de hoje de que a matéria exige licitação. Inclusive essa matéria foi uma das questões da prova discursiva do concurso público que os Conselheiros Substitutos prestaram. Foi a questão nº 01 da prova discursiva do concurso que me trouxe, trouxe o Luiz Carlos, o Isaías, Ronaldo, Jaqueline e demais colegas Conselheiros Substitutos que integram este Pleno.

Eu me lembro que respondi que a matéria exigia licitação e por isso eu tive uma boa nota. Posteriormente, consultando a jurisprudência do TCE, encontrei uma decisão que é citada nos autos e que cujo relator é o Conselheiro José Carlos Novelli. Quando encontrei essa jurisprudência eu tive uma sensação de alívio e pensei: Acertei!

Eu tinha a minha convicção, mas o entendimento do Tribunal poderia ser diferente. Se a banca entendesse diferente eu teria o argumento daquele acórdão que o Tribunal já tinha proferido em apoio ao meu entendimento.

Não há novidade no tema que está sendo tratado pelo Decano Conselheiro Antonio Joaquim.

A argumentação do Advogado de defesa foi muito inteligente e temos que louvar a defesa. No entanto, os dois principais argumentos que ele trouxe, a dimensão do crédito rural concedido pelo Banco do Brasil aos produtores do Estado de Mato Grosso, isso faz parte da própria natureza das atividades bancárias. Se o Banco do Brasil não oferecer esse crédito o produtor vai procurá-lo em outras instituições públicas e privadas.

O segundo argumento que ele trouxe com relação ao número de agências que o Banco possui em todo o Estado é, sem dúvida alguma, um diferencial positivo competitivo e que pode até ser pontuado em um certame licitatório, mas não servir como justificativa para a dispensa de licitação.

Com esses breves apontamentos eu expressei o meu convencimento com relação à matéria e voto acompanhando o Relator, hoje representado pelo Dr. Isaias Lopes da Cunha.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Pela ordem passo a palavra ao Conselheiro Waldir Teis.

O EXMO. SR. CONS. WALDIR TEIS – Só a título de orientação para a votação, o contrato foi assinado única e exclusivamente pelo Governador.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Pela ordem concedo a palavra ao Conselheiro Substituto Ronaldo Ribeiro.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO RONALDO RIBEIRO – Senhor Presidente, Conselheiro Luiz Henrique, eu também tenho opinião formada sobre o caso na linha da necessidade de realização da licitação. Apenas aguardo o voto vista do Conselheiro Waldir Teis na intenção de prestigiar e acompanhar uma eventual fundamentação nova. Neste momento tenho a opinião no mesmo sentido do

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Senhor e do Conselheiro Relator Antonio Joaquim, mas vou aguardar o voto vista na intenção de acompanhar uma eventual manifestação mais aprofundada.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO –  
Questão de ordem do Dr. Isaias Cunha.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO ISAIAS LOPES DA CUNHA  
– Eu quero registrar meu posicionamento na seguinte linha:

Se o Banco do Brasil exerce uma atividade econômica como de fato exerce, ele também se submete aos princípios que regem a ordem econômica. Um desses princípios é a livre concorrência. Por outro lado, mesmo as empresas estatais que se enquadram no art. 173 da Constituição Federal também se sujeitam ao regime jurídico próprio das empresas privadas quanto a direitos, obrigações civis, trabalhistas, comerciais e tributárias.

Então, eu também não vejo razão para que se dispense a licitação para uma empresa que está obrigada a seguir as regras de mercado e princípios que regem a atividade econômica.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO –  
Encerrada a questão de ordem, consulto o Conselheiro Substituto Luiz Carlos Pereira se deseja votar ou aguardar a vista.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ CARLOS PERERIA –  
Senhor Presidente, eu tenho algumas considerações a fazer. Primeiro, eu acho que alguns pontos que estão sendo colocados, tanto nos votos proferidos quanto na defesa do Banco do Brasil, devem ser melhor analisados. Eu acho que estamos nos prendendo muito no fato do Banco do Brasil ser uma sociedade de economia mista e em razão disso teria que se submeter a licitação.

Na verdade não se aplica muito bem esse raciocínio porque não é o Banco do Brasil que estamos julgando e sim a Secretaria de Estado. É ela que deve ou não fazer a licitação. É disso que se trata. O que devemos olhar é se o Banco do Brasil, em sua atuação, está contemplado com alguns dos incisos do artigo correspondente da Lei nº 8666 que trata da dispensa. O artigo que foi citado, o inciso VIII do 24 citado, se não me engano, eu entendo que não se aplica porque apesar do Banco do Brasil ter mais de 200 anos de criação na nossa história, não podemos dizer que ele foi criado especialmente para atender essa necessidade de folha de pagamento do Estado de Mato Grosso. Ele não se aplica nesse caso.

É essa a colocação que eu queria fazer.

Faço uma saudação ao colega Ronaldo dizendo que ele vai engrandecer muito os Conselheiros Substitutos no debate, assim como vai deixar tranquilos os Conselheiros titulares. Ele levantou uma questão importante, obviamente, que se não se aplica nenhum caso de dispensa a regra é para haver a licitação. Agora, até que ponto podemos afirmar que em não se tratando de caso de dispensa, diante das peculiaridades de estar em 141 municípios, etc, será que não

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

estamos perante um caso de inexigibilidade, onde não exista competição possível e então não teria que ter a licitação?

Essa ressalva é importante pois apesar da regra geral ser para haver a licitação tanto para o Banco do Brasil como para qualquer outro, eu vou aguardar o posicionamento do Conselheiro Waldir na próxima sessão para se verificar essa inexigibilidade e aí não precisar ter todo esse desconforto por causa de uma má colocação no edital, onde deveria estar inexigibilidade ao invés de dispensa.

Eu aguardo o voto do Conselheiro Waldir.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Vista concedida ao Conselheiro Waldir Teis.

Eu registro rapidamente que a matéria tratada neste processo nº 01 tem uma ampla diversidade haja vista que são inúmeros os produtos que estão colocados pelo Governo do Estado à administração do Banco do Brasil. Nós tratamos de recursos ordinários às contas respectivas, estamos tratando de folha de pagamento de salário e mais dois ou três produtos, incluindo os empréstimos sob consignação. O tratamento jurídico, não só da legislação em geral mas também da jurisprudência divergem em função de cada produto desse.

Então, a exemplo do que fez o Conselheiro Antonio Joaquim e o seu substituto, em face da matéria ser muito complexa, é bom que o Tribunal volte a apreciá-la através do voto vista do Conselheiro Waldir Teis e possa, também, separar as coisas. Eu acho isso muito relevante.

### SESSÃO DE JULGAMENTO: 29/11/2011

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Com a palavra Sua Excelência o Conselheiro Waldir Teis para proferir o voto vista do processo nº 32 da pauta.

O EXMO. SR. CONS. WALDIR JÚLIO TEIS – Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, passo a leitura do voto vista.

“Trata-se de medida cautelar contra a execução de contrato firmado entre o Banco do Brasil e o Estado de Mato Grosso, o qual tem por objeto, dentre outros, a administração da folha de pagamento dos servidores do Estado e o gerenciamento da conta única, deferida por meio de julgamento singular do eminente Conselheiro Relator, a qual se submeteu à homologação deste Tribunal Pleno em consonância com a posição do Ministério Público de Contas, manifestada em plenário nesse sentido.

Por ter posição divergente quanto à possibilidade de homologação da referida medida cautelar, exponho minha linha de entendimento dividindo-a em questões de ordens processuais e meritórias neste caso especificamente quanto ao

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

mérito da possibilidade de expedição da medida cautelar e não quanto ao mérito da causa em si, ou seja, do objeto contratual na forma abaixo.

Preliminares processuais – Da impossibilidade jurídica ou incompetência material do TCE determinar diretamente a sustação de contrato já assinado.

A cautelar, na forma proposta pelo Conselheiro Relator, entendo que fere a Constituição Federal. O artigo 71, inciso X da Constituição diz que o TCE tem competência para sustar atos do Poder Público se não atendido. Entretanto, essa competência é expressamente excepcionada pelo mesmo artigo 71, parágrafo 1º, inciso I.

“Em caso de contratos já assinados pelo Poder Público pois nessas situações o ato de sustação deve ser proposto ao Poder Legislativo para que este determine ao Poder Executivo sua realização. Caso esses Poderes não tomem as devidas providências no prazo de 90 dias, somente diante dessa inércia é que o TCE poderá agir diretamente”. Artigo 71, parágrafo 2º da Constituição da República.

Essa mesma disposição como norma de repetição é encontrada na Constituição do Estado de Mato Grosso, no artigo 47, inciso XI, parágrafos 1º e 2º.

Neste caso, de acordo com a proposição do Conselheiro Relator está sendo determinada diretamente ao Poder Executivo a sustação de contrato já assinado, e eu entendo que viola as duas Constituições.

Da incompetência de natureza funcional do Relator para expedir a medida em questão:

O contrato foi firmado com o Estado de Mato Grosso diretamente, sem a participação formal de nenhuma secretaria de Estado. A única autoridade qualificada no instrumento contratual foi o Exmo. Senhor Governador do Estado de Mato Grosso, quem firmou isoladamente o contrato em nome do Estado, conforme se verifica às fls. 100 e 119 do processo.

O conselheiro relator para este caso, então, é o competente para examinar as contas do Governo do Estado e, entendo, não o relator das contas da SAD, a qual somente confeccionou o instrumento, ratificou o procedimento de dispensa de licitação e encontra-se mencionada no cabeçalho do contrato sem que tenha sido formalmente designada como parte no instrumento contratual.

A Resolução Normativa nº 13, deste Tribunal, em seu artigo 3º define que as contas do Poder Executivo Estadual serão definidas por rodízio, em ordem decrescente de antiguidade, portanto este conselheiro é quem teria a devida competência para este feito, de acordo com a distribuição anual informada no site deste Tribunal na internet.

Portanto, por ambos os motivos de ordem processual acima referidos, entendo que a cautelar ora analisada não deve ser homologada”.

Senhor Presidente, eu queria tratar desse assunto como preliminar e consulto se isso é possível.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – O Conselheiro Waldir Júlio Teis em seu voto vista nos apresenta uma preliminar, a qual submeto ao Procurador Geral.

O EXMO. SR. PROCURADOR GERAL ALISSON CARVALHO DE ALENCAR – Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, ouvi atentamente as razões do Conselheiro Waldir Júlio Teis e sou forçado a discordar de sua inteireza.

Primeiro, porque não houve no voto do Conselheiro Antonio Joaquim nenhuma sugestão ou determinação para sustar o contrato e sim apenas alguns de seus efeitos, como os pagamentos dos serviços. Não houve, no caso, uma sustação contratual em si, mas paralisou-se alguns de seus efeitos.

Por isso não vejo essa preliminar como um empecilho para a homologação da medida cautelar até mesmo porque esse já é um procedimento adotado fortemente pelo TCU e pelos demais Tribunais.

O EXMO. SR. CONS. ANTONIO JOAQUIM – Pelo o que estou vendo o Conselheiro Waldir está colocando a preliminar no item 02 do voto vista e está se referindo à competência funcional. Eu acho que ele não está discutindo a questão do contrato, mas sim se este relator tem competência ou não. Ele está arguindo que a relatoria é a do Governo do Estado. Eu acho que essa é a preliminar.

O DR. PROC. ALISSON CARVALHO DE ALENCAR – São duas preliminares, Senhor Conselheiro. A primeira é por ausência de competência deste Tribunal para sustar efetivamente o contrato. Eu concordo. Realmente este Tribunal não tem esse poder segundo a Constituição Federal.

Mas no caso em apreço o Relator apenas paralisou alguns dos efeitos do contrato e isso o Tribunal de Contas da União e demais Cortes já vem realizando com bastante prudência e cautela, inclusive este Tribunal.

Quanto a segunda preliminar eu discordo do Conselheiro Waldir Teis por entender que há uma competência cumulativa, no sentido de que ela seria tanto do relator das contas de governo como do Conselheiro Antonio Joaquim, haja vista que houve um procedimento prévio de contratação direta e que não foi realizado pelo Governador, mas sim pela SAD e por isso ela atrai a competência do Conselheiro Antonio Joaquim.

Também poderia ter sido tomada essa medida cautelar pelo Relator das contas do Governador.

Assim sendo, não vejo nenhum empecilho processual ou incompetência funcional do Conselheiro Antonio Joaquim para determinar esta medida cautelar.

O EXMO. SR. CONS. WALDIR JÚLIO TEIS – Pela ordem, Senhor Presidente.

Eu quero esclarecer ao Ministério Público que consta o seguinte da liminar: “Liminarmente, o Exmo. Senhor Governador do Estado de Mato Grosso, Senhor Silval Barbosa e o Secretário de Estado de Administração, Senhor César

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Roberto Zílio, suspendam urgentemente o Contrato nº 20/2011, assinado com o Banco do Brasil. Por consequência, fica suspensa a emissão de notas de empenho correspondentes ao objeto contratual até a decisão de mérito”.

Então eu penso que está havendo um equívoco por parte do Ministério Público porque na liminar está escrito “suspensão do contrato”. Eu não sei se foi bem essa a intenção do Relator.

O EXMO.SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Concluída a questão de ordem, devolvo a palavra ao Procurador Geral do Ministério Público.

O DR. PROC. ALISSON CARVALHO DE ALENCAR – Senhor Presidente, com os esclarecimentos do Conselheiro Waldir Júlio Teis eu sugiro, para este caso específico de suspensão do contrato, que se faça a retirada dessa parte da redação da medida cautelar, haja vista que isso não seria competência do Tribunal de Contas. Entretanto, deve ser mantido o restante pois temos total competência para determinarmos a suspensão de notas de empenho.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Concluída a manifestação oral do Ministério Público após a questão de ordem do Conselheiro Waldir Teis.

Conselheiro Antonio Joaquim, eu sei que Vossa Excelência tem, além do direito, o dever de se pronunciar. Entretanto creio que será interessante passar a palavra ao Banco do Brasil antes do vosso pronunciamento.

O EXMO. SR. CONS. ANTONIO JOAQUIM – Mas como a discussão está em sede de preliminar, não seria melhor passar a palavra ao Banco depois? Se a preliminar vencer já irá suspender o mérito.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Com a palavra Vossa Excelência, Conselheiro Antonio Joaquim.

O EXMO. SR. CONS. ANTONIO JOAQUIM – Conselheiro Waldir Teis, vamos começar pelo item da impossibilidade jurídica e incompetência do Tribunal.

Este Tribunal tem o dever de fiscalizar contratos e todas as demais atividades dos gestores públicos, inclusive em licitações.

Eu tenho aqui algumas questões que eu peguei na internet e que falam de outros Tribunais. Por exemplo: Tribunal de Contas de Minas Gerais determina a suspensão do contrato de aluguel do instituto de seguridade de Minas. Tribunal de Contas do Estado da Paraíba determina suspensão de contrato da Prefeitura de Natal, enfim, são muitos exemplos que existem de Tribunais, inclusive do TCU, que suspendem contrato.

A diferença que Vossa Excelência está argumentando é que não cabe aos Tribunais suspenderem, no mérito, contratos assinados por gestores, a não ser que o Poder Legislativo não o faça com a determinação do Tribunal. Entretanto, o que neste momento ocorre é uma suspensão temporária e em caráter liminar.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Ressalto que para mim a cautelar não é uma regra e sim uma exceção e neste caso cabia uma cautelar porque é de competência do Tribunal de Contas zelar pelo cumprimento da Lei.

Ademais, já restou claro em decisões do Tribunal de Contas da União, da Advocacia Geral da União e também de resoluções deste Tribunal que o Banco do Brasil não se enquadra em dispensa de licitação. Ele é uma sociedade com participação pública mas que está no mercado e, sendo assim, o entendimento é de que quem disputa mercado não pode se beneficiar de dispensa de licitação, conforme previsto na Lei nº 8.666.

Então este Tribunal é competente, sim, para suspender esse contrato de forma liminar. No mérito, se entendermos que o contrato deve ser mesmo suspenso, nós vamos encaminhar à Assembleia Legislativa para que ela faça o julgamento e promova a suspensão de forma definitiva. Se a Assembleia não o julgar nós poderemos fazê-lo diante da omissão do Poder Legislativo. Se não houver essa condição será inútil a nossa participação.

O Ministério Público ratificou a determinação para suspensão de notas de empenho. E qual é a diferença entre suspender os empenhos e suspender a execução do contrato?

Minha convicção diante do primeiro item é cristalina no sentido de que esta Corte pode suspender liminarmente o contrato e seus efeitos até a decisão de mérito, que após deverá ser encaminhada ao Poder Legislativo.

Com relação ao segundo ponto, na preliminar de Vossa Excelência diz que o Secretário de Administração, em 26 de setembro, portanto um dia antes, ratificou a contratação com respaldo na dispensa de licitação. No dia seguinte o Governador assinou. A origem ou o pulmão do contrato está no processo que tem emissão de parecer da Procuradoria Geral do Estado e ratificação do Secretário de Estado, caso contrário não haveria este processo. Não haveria o que o Governador assinar pois foi o Secretário quem gerou o documento. Aliás todos nós sabemos que o Governador não tem a função de ordenador de despesa. Não é o Governador quem vai executar o contrato, nem tampouco ele assina cheques, notas de empenho e outros. Ele é um agente político que delega aos secretários o ordenamento da função executiva, orçamentária e financeira do Estado. Quem é titular do contrato é o Secretário e não o Governador.

Assim sendo, a competência do ponto de vista da fiscalização é do Secretário e poderá ser também do Governador, como Vossa Excelência colocou.

Vou ouvir com prazer a manifestação do Dr. Luiz Henrique Lima.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ HENRIQUE LIMA –  
Apenas um aparte pontual, nobre Conselheiro Antonio Joaquim.

Este Tribunal, através de resolução, distinguiu o que é apreciado em contas de governo e o que é apreciado em contas de gestão. A assinatura de um

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

contrato é um ato de gestão, portanto deve ser apreciado dentro de um contexto de relatoria de gestão.

Em relação ao Governo do Estado, na pessoa do Governador, pelas razões que Vossa Excelência acaba de expor, somente houve um parecer prévio sobre contas de governo. Não houve julgamento de contas do Governador mas sim dos atos praticados pelas diversas secretarias.

Como nós estamos falando de um contrato e este se trata de um ato de gestão, eu penso que processualmente seria mais indicado que ele fosse apreciado pela relatoria das contas de gestão da secretaria envolvida, já que não existem contas de gestão do Governador julgadas por esta Corte. Caso contrário qualquer contrato ou ato subscrito pelo Governador ficaria excluído da apreciação pelo Tribunal de Contas.

O EXMO. SR. CONS. ANTONIO JOAQUIM – Eu agradeço a manifestação de Vossa Excelência e ouço o Conselheiro Substituto João Batista que pede a palavra.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO JOÃO BATISTA CAMARGO – Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, eu penso que quem tem personalidade jurídica é o Estado. É o ente Federado chamado Estado.

Se formos pensar dessa forma, todos os contratos assinados pelo Estado iriam para a órbita do Governador. Na verdade quem firma contrato e tem personalidade jurídica é o Estado, porém, sempre por intermédio de uma secretaria que no caso é a Secretaria de Administração. Eu entendo que o caso puxa a competência para a Secretaria de Administração.

O EXMO. SR. CONS. ANTONIO JOAQUIM – Eu não vejo dúvidas nisso porque senão estaríamos criando uma situação complicada para o Tribunal. Como o Governador assina outras coisas também, teríamos que pedir uma prestação de contas e ele. Pelas atribuições estabelecidas na Constituição Estadual, não tem condições para prestar pessoalmente contas de toda a gestão do Governo.

O que me preocupa, Conselheiro Waldir, é que eu, como membro de um órgão fiscalizador, não posso ficar tirando competência desse órgão.

Isso me preocupa muito!

Com todos os poderes que temos para fiscalizar, nós já temos problemas gravíssimos no Brasil. Os órgãos de controle, o Ministério Público, os Tribunais de Contas, as Auditorias já possuem gravíssimos problemas de desvio e se nós começarmos a tirar competência desses órgãos, aí é que a coisa vai ficar pior!

Portanto, não vejo nenhum problema na suspensão do contrato. Essa suspensão é liminar e ainda vai haver a discussão acerca do mérito.

O Banco do Brasil é uma instituição poderosíssima, fatura bilhões de Reais por ano. Não se preocupem, porque o mais importante é o interesse do Governo.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Banco diz que pagou milhões, mas se tem competição de mercado pode pagar outros tantos milhões!

Eu acho muito importante não retirarmos essas competências por iniciativa própria dos órgãos com poderes para fiscalizar.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Em discussão ainda quanto as duas preliminares.

Passo a palavra ao Conselheiro Substituto Luiz Carlos Pereira.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ CARLOS PEREIRA – Apesar dos bons argumentos do Conselheiro Waldir Teis eu também concordo com o que foi esposado pelos demais colegas, tanto na questão da Competência quanto na questão da emissão da cautelar. Até porque, a suspensão do contrato em definitivo será feita somente pelo Poder Legislativo e por ora estamos tratando de uma cautelar.

O poder geral de cautela já foi decidido pelo Supremo aos Tribunais de Contas e também temos essa competência que vem dos poderes implícitos. Cautelarmente isso é perfeitamente possível e digo até corriqueiro em outros Tribunais.

Por essas razões em concordo com o Relator.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Com a palavra o Conselheiro Waldir Júlio Teis.

O EXMO. SR. CONS. WALDIR JÚLIO TEIS – Quanto a esses posicionamentos eu respeito, embora divergindo, pois a questão é o que está no teor da cautelar quanto a suspensão do contrato.

Quando se fala na questão relacionada a empenhos, se olharmos bem não é nem a SAD e nem o Governo do Estado que executa o contrato mas sim a Secretaria de Fazenda. É a Secretaria de Fazenda que executa o contrato e paga, através da conta única, todas aquelas taxas cobradas.

Eu sinceramente me prendi ao documento assinado pelo Governador e que, na tese do Conselheiro Antonio Joaquim, foi o Secretário de Administração que elaborou todo o processo. Penso que vamos ter que estender esse entendimento a todos os contratos de prefeituras, levando-se em consideração a similaridade com o Poder Executivo e aos presidentes de comissões de licitação porque também são eles que elaboram os processos. Assim sendo, no meu ponto de vista a responsabilidade nesses casos também seria dos presidentes das comissões de licitações.

Foi em cima desse documento assinado pelo Governador que eu formei meu entendimento e discordo do voto do Conselheiro Antonio Joaquim.

Senhor Presidente, eu mantenho o meu entendimento mas o Plenário é soberano.

Agora, o que vai acontecer com a suspensão?

A folha vai continuar sendo processada pelo Banco do Brasil pois existe um contrato anterior que foi inserido neste, que é objeto da discussão e que

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

tem uma cláusula de suspensão ou revogação. Se suspenso este, aquele torna-se ativo. A diferença é que naquele contrato o Banco vai continuar cobrando as tarifas previstas neste contrato. O que vai acontecer é isso?

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Vamos concluir primeiro a preliminar.

Esse é o entendimento do Conselheiro Waldir Teis quanto a preliminar.

O Conselheiro José Carlos Novelli fez questão de deixar consignado o voto dele na última sessão.

Como vota o Conselheiro Alencar Soares com relação a divergência entre os votos do Conselheiro Antonio Joaquim e o voto vista do Conselheiro Waldir Teis quanto a preliminar?

O EXMO. SR. CONS. ALENCAR SOARES – Eu vou acompanhar o voto do Conselheiro Antonio Joaquim.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – O Conselheiro Substituto Luiz Henrique Lima já havia votado. Consulto se ele deseja ratificar o entendimento.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ HENRIQUE LIMA – Eu ratifico o meu voto.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – O Conselheiro Substituto Luiz Carlos Pereira.

O EXMO.SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ CARLOS PEREIRA – Eu acompanho o Relator.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Como eu disse, o Conselheiro José Carlos Novelli ao anunciar na Secretaria Geral do Pleno que iria se ausentar desta sessão, ratificou o voto da sessão passada.

Com a palavra o Conselheiro Waldir Teis para prosseguir com o voto vista.

O EXMO. SR. CONS. WALDIR JÚLIO TEIS – Sigo no mérito.

Voto vista lido: “A ausência da plausibilidade jurídica do *fumus boni iuris*, a conta única deve ser movimentada em banco oficial e o tema é polêmico.

O contrato não prevê como objeto apenas o processamento dos créditos da folha de pagamento mas sim todos os ativos financeiros do Estado, como créditos de terceiros, aplicações financeiras, recebimentos e movimentações dos fundos estaduais e dos repasses vinculados à União, principalmente o da conta única...

...Por estes motivos, tanto processuais quanto de mérito, Voto pela não homologação da medida cautelar na forma como foi proposta, contrariando o Ministério Público e o entendimento do Relator”.

Senhor Presidente, este é o voto do mérito da cautelar.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Voto vista concluído. Com a palavra o Exmo. Senhor Procurador Geral.

O DR. PROC. ALISSON CARVALHO DE ALENCAR – Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, ouvi atentamente o voto do Conselheiro Waldir Teis e entendo ser pertinente ouvir a defesa antes de concluir meu entendimento.

Solicito a postergação da manifestação do Ministério Público de Contas.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – De acordo, Excelência.

Em discussão.

Eu percebo a grandeza, a complexidade e a importância do assunto e por isso retifico o encaminhamento anterior no sentido de passar a palavra a uma das partes interessada neste processo nº 32, no caso, o Banco do Brasil.

O ADVOGADO DR. RANULFO MACHADO – Exmo. Senhor Presidente do Tribunal de Contas deste Estado; Exmo. Conselheiro Relator e demais Conselheiros; Ilustre Procurador do Ministério Público de Contas; Autoridades aqui presentes; Senhoras e Senhores.

Como muito bem relatado no voto vista, o presente julgamento visa a homologação ou rejeição da medida cautelar decretada no julgamento monocrático feito pelo Relator do processo, quem entendeu pela suspensão do contrato firmado entre o Banco do Brasil e o Estado.

Em síntese, o que se objetiva é a centralização da movimentação financeira do Estado, o pagamento e recebimento de valores e o processamento da folha de pagamento dos serventuários.

Entendeu o ilustre Relator que estariam presentes os requisitos necessários para a concessão da medida cautelar, quais sejam, *o fumus boni iuris* e *o periculum in mora*.

Através da presente sustentação oral nós objetivamos demonstrar que inexistem, no presente caso, ambos os requisitos.

Peço *vênia* para ler parte do voto do Senhor Relator, no que se refere ao *fumus boni iuris*.

“Vejam, a grande maioria dos doutrinadores, (ou seja, não é a totalidade) o Tribunal de Contas da União, a Advocacia Geral da União e este Tribunal de Contas possuem entendimento pacífico de que as empresas públicas ou sociedades de economia mista que exercem atividade econômica, como é o caso do Banco do Brasil, com supedâneo no art. 173, § 1º da Constituição Federal, devem se submeter ao procedimento licitatório. Dito de outra forma, não lhe é permitido usufruir do benefício da dispensa de licitação prevista no art. 24, inciso VIII da Lei nº 8666/93, que foi justamente o embasamento para a dispensa de licitação no contrato firmado entre o Estado e o Banco do Brasil.”

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Primeiramente eu quero ressaltar que o dispositivo é bem claro e não traz a exceção incluída pelo nobre Relator. Eu gostaria de ler esse artigo.

“ Art. 24- É dispensável a licitação:

Inciso VIII- Para aquisição de pessoa jurídica de Direito Público Interno (no caso o Estado), de bens produzidos ou serviços prestados por instituição financeira, (que é o caso dos autos) por órgão ou entidade da Administração Pública”.

Ou seja, não há qualquer ressalva que o órgão ou entidade não possa exercer atividade econômica. Se o legislador quisesse excepcionar, ele teria trazido nesse texto e isso ele não fez.

O segundo ponto é que o próprio art. 6º, inciso XI da Lei de Licitações traz a amplitude do que seriam os serviços públicos. Peço *vênia* para ler:

“ Art. 6º- Para fins desta Lei considera-se:

Inciso XI- A Administração Pública direta ou indireta da União (no caso o Banco do Brasil) integra a Administração Pública indireta dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de Direito Privado (Banco do Brasil), sob o controle do Poder Público e das fundações por ele instituídas ou mantidas.”

Ou seja, mais uma vez o legislador disse que os órgãos que integram a Administração Pública Indireta, mesmo que realizem atividade econômica estão abrangidos pela dispensa de licitação prevista no art. 24, inciso VIII.

“Dito de outra forma, não lhe é permitido usufruir do benefício da dispensa de licitação”. Eu gostaria de ressaltar que esse benefício da dispensa de licitação não é do Banco do Brasil, mas sim do Estado.

A Constituição Federal obriga os entes da Administração a realizar a licitação, mas traz também em seu texto a possibilidade da Lei excepcionar a licitação. E foi o que ocorreu através do art. 24, inciso VIII.

Então, a benesse não é do Banco do Brasil e sim do Estado.

Mesmo se admitindo, em tese, uma benesse, o Banco do Brasil integra a Administração Pública Indireta e age como um instrumento de realização de políticas públicas. Aqui lembramos que apesar do Banco realizar atividades econômicas, na crise de 2008 foi o responsável pelo Brasil só sofrer uma marolinha, pois enquanto as outras instituições se mantiveram retendo a concessão de créditos o Banco do Brasil teve um movimento contrário no sentido de conceder e aumentar o crédito no país.

A própria Constituição Federal, quando quis limitar a concessão de benefícios às sociedades de economia mista previu, no art. 173, § 2º, a proibição de natureza fiscal. Entretanto, nós não estamos tratando de vantagem de natureza fiscal e sim contratual.

Para finalizar eu gostaria de ler um trecho do parecer do Professor José Cretella Júnior, que tratou de fazer um estudo sobre o tema desde quando o

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Banco do Brasil começou a fazer esse tipo de contrato com quase todos os Estados da União. Verificou-se a legalidade de se contratar dessa forma com dispensa de licitação pelo art. 24, VIII. José Cretella Júnior foi bastante incisivo em concluir pela legalidade.

Eu leio trecho do parecer:

“Pergunta formulada – A contratação direta de sociedade de economia mista por integrante das esferas estaduais e municipais ferem o dispositivo constitucional da livre concorrência diante da vedação a que se refere o parágrafo 2º do art. 173 da Constituição Federal?

Resposta – De modo algum. O parágrafo 2º do art. 173 da Constituição Federal veda às empresas públicas e sociedades de economia mista somente os privilégios fiscais não extensivo às do setor privado.

As sociedades de economia mista, muito embora se submetam ao regime da empresas privadas, se diferem destas, uma vez que são auxiliares do Estado e apresentam peculiaridades não extensivas às demais entidades. Além disso, as sociedades de economia mista, bem como as empresas públicas, são especialmente instrumento da ação do Estado. O traço distintivo dessas pessoas jurídicas é a sua constituição como auxiliar do Poder Público. São entidades que transcendem os interesses meramente privados, motivo esse que justifica eventuais exceções apresentadas pelo ordenamento jurídico pátrio, como por exemplo o inciso VIII do art. 24 da Lei nº 8.666/93, principalmente em razão do caráter principiológico conferido à exceção contida no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal”.

Concluindo a resposta ao questionamento:

“Por outro lado a dispensa da licitação é uma faculdade da entidade contratante e não uma obrigação.

Assim sendo, presentes os requisitos do inciso VIII do art. 24 da Lei de Licitações, cabe ao administrador público a opção ou não da contratação direta.

Assim, mesmo que existisse algum privilégio na contratação quem iria se beneficiar seria o titular, isto é, o ente público. Desse modo, mesmo que houvesse o benefício para o contratado por causa da dispensa de licitação, inexistiria impedimento constitucional para tanto”.

Eu quero ler somente mais um questionamento e a sua resposta.

“Pode o ente da Federação contratar diretamente sociedades de economia mista que explorem atividade econômica no regime da Lei 8666/93? (Este é exatamente o cerne da questão colocada pelo Relator)

Resposta – Conforme se deduz em todo o exposto no presente parecer e nas respostas aos quesitos precedentes, o inciso VIII do art. 24 da Lei 8.666/93 permite que os entes da Federação contratem diretamente sociedades de economia mista que explorem atividade econômica”.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

No caso que estamos tratando ficou amplamente demonstrado que o Banco do Brasil preenche os requisitos do artigo comentado, podendo ser contratado diretamente por pessoa jurídica de direito público interno para prestação de serviços objeto da presente consulta.

Por todos os argumentos aqui trazidos, entendemos que no caso presente não se vislumbra a fumaça do bom direito para a concessão da cautelar.

O próprio Relator reconhece que a doutrina não é unânime e o Banco do Brasil celebra esse tipo de contrato desde 2005 e nunca houve nenhum tipo de questionamento e, como eu já disse, firma esse tipo de contrato com todo o país.

Essa questão acerca da legalidade ou não da dispensa de licitação não é pacífica e nesse ponto eu concordo com o Conselheiro que fez o voto vista no sentido de se entender que tal matéria é complexa e precisa de uma cognição exauriente, não bastando, em sede de cautelar, concluirmos pela vedação do Banco em contratar com dispensa de licitação.

Outro ponto da sustentação oral é a ausência do *periculum in mora*.

Por mais que haja um entendimento contrário, e realmente a doutrina é vacilante, no presente caso não existe esse *periculum in mora*. É importante que esta Casa enfrente o tema e debata para ficar demonstrado onde está esse *periculum in mora*.

Peço *vênia* para ler, novamente, o voto do Relator. Ele assim se pronunciou: “Além disso, percebe-se a indispensabilidade de se agir urgentemente (*periculum in mora*) sob pena de que tal omissão, levando-se em conta o valor exorbitante que envolve este contrato, acarretar grave lesão ao erário, sobretudo porque não restou evidenciado a incompatibilidade do preço contratado com o do mercado”.

Eu gostaria de fazer menção ao Regimento Interno desta Casa, que na Resolução nº 14/2007, art. 297, diz: “No curso de qualquer apuração, o Tribunal Pleno ou o julgador singular poderá determinar medidas cautelares sempre que existirem provas suficientes de que prosseguindo no exercício de suas funções o responsável possa: 1- retardar ou dificultar a realização de auditoria ou inspeção”.

Neste caso não se aplica pois a questão é muito mais de tese jurídica do que de apuração ou auditoria. Este inciso, então, não estaria presente.

A segunda hipótese para concessão de cautelar seria a não suspensão do contrato com conseqüente lesão ao erário. Nesse sentido eu acompanho mais uma vez o voto vista pois esse contrato foi renovado em setembro e o Banco do Brasil entregou ao Estado R\$ 100.000.000,00.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Dr. Ranulfo, eu quero chamar-lhe a atenção pois falta apenas 1 minuto para o encerramento do seu tempo.

O ADVOGADO DR. RANULFO MACHADO – Obrigado, Presidente, eu serei breve.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Em contrapartida, o Estado paga pelos serviços algo em torno de R\$ 400.000,00 ou R\$ 500.000,00. ou seja, para o Estado devolver o que o Banco já antecipou levaria quase 20 anos! Assim sendo, como se falar em dano ao erário ou agravamento da lesão?

A terceira hipótese seria tornar impossível ou dificultar a reparação do dano.

Nós já ouvimos do próprio Relator que o Banco do Brasil é poderosíssimo e isso é verdade. Caso seja esse o entendimento, o Banco será capaz de ressarcir o erário por eventuais prejuízos causados.

Então não há a presença de *periculum in mora*, ao contrário, o *periculum in mora* é inverso pois com a suspensão do contrato e com a insegurança que isso trará, o Banco do Brasil vai exigir a devolução dos valores antecipados. Se ficar entendido que o contrato anterior não prevalece, quem vai processar a folha para o Estado? Quem vai arrecadar para o Estado? Quem irá fazer o pagamento para o Estado?

Na verdade temos aqui *periculum in mora* inverso e que não justifica a cautelar.

Nós queremos que esse tema seja enfrentado por esta Corte e que ao final seja rejeitada a medida cautelar.

Muito obrigado.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Concluída a sustentação oral, passo a palavra ao Procurador Geral.

O DR. PROC. ALISSON CARVALHO DE ALENCAR – Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, eu vou tentar sintetizar minha manifestação.

Primeiro analiso os requisitos da medida cautelar e para isso tenho que adentrar na matéria específica que, no caso, é a dispensa da licitação. Ou seja, se a contratação direta foi correta ou não. Se for correta não há de se falar em perigo da demora e nem fumaça do bom direito. Se for uma dispensa ilegal, daí sim, estão presentes os dois requisitos autorizadores da medida cautelar.

Pois bem. O objeto contratual é bastante denso. Não é apenas a alienação da folha de pagamento dos servidores, mas está inserido como objeto do contrato toda a disponibilidade de caixa do Governo do Estado e não apenas a remuneração dos servidores e pensionistas.

Faço uma diferenciação do objeto.

A Cláusula primeira do contrato diz respeito à folha de pagamento e as demais se referem à disponibilidade de caixa do Estado.

Referente à folha de pagamento, já é matéria consensual nos Tribunais de Contas brasileiros e no Superior Tribunal Federal que a alienação de folha do pagamento de um ente público pode ser feita por bancos não oficiais, ou seja, privados e por conta disso tem de haver, necessariamente, a licitação.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Então, Senhores, nesse ponto exclusivo é obvio que houve uma contratação ilegal e a medida cautelar deve ser mantida nesse aspecto peculiar.

Por outro lado, há no contrato uma parte que fala sobre a disponibilidade de caixa. A Constituição Federal é explícita ao mencionar que essa disponibilidade de caixa deve ser gerida, necessariamente, por um banco oficial. Dentro disso, vejo que o art. 24, inciso VIII da Lei de Licitações permite a aquisição, por pessoa jurídica de Direito Público, de bens produzidos ou serviços prestados por órgãos ou entidades que integrem a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência da Lei, ou seja, é permitida a contratação direta desde que uma empresa tenha sido criada pela Administração Pública para essa finalidade e antes da Lei.

Pois bem, Senhores, se a Constituição Federal diz expressamente que as disponibilidades de caixa tem que ser geridas por um Banco oficial e se esse Banco foi criado, não exclusivamente, mas também para fazer essa gestão de caixa das entidades públicas, me parece ser possível sim a dispensa de licitação no caso específico de disponibilidade de caixa do Estado, mas não em relação à folha de pagamento.

Com base nestes argumentos, eu sugiro a este Tribunal Pleno a homologação parcial da medida cautelar proferida pelo Conselheiro Relator apenas para suspender o contrato, enquanto se discute o mérito na parte específica da folha de pagamento dos servidores.

Na minha opinião, a disponibilidade de caixa pode ocorrer mediante dispensa de licitação, ainda que essa não seja a melhor opção, haja vista que temos dois Bancos oficiais, Caixa Econômica e Banco do Brasil, e poderia ser feita uma licitação onde ocorreria uma disputa entre os dois Bancos citados.

Essa é a minha manifestação, Senhor Presidente.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Manifestação do Ministério Público concluída, em discussão.

Na forma regimental concedo a palavra ao Conselheiro Antonio Joaquim inicialmente.

O EXMO. SR. CONS. ANTONIO JOAQUIM – Senhor Presidente, douto Procurador, para contrapor o Jurista citado pelo Advogado do Banco do Brasil, que não me recordo o nome agora, eu falo em instituições que estão acima de pessoas.

Primeiro começo com a Advocacia Geral da União, a AGU, que é a instituição que defende o Governo juridicamente. Aliás, o Banco do Brasil faz parte da Administração do Governo.

Na Orientação Normativa nº 13/2009 a AGU diz o seguinte: “Empresa pública ou sociedade de economia mista que exerça atividade econômica não se enquadra como órgão ou entidade que integra a Administração Pública para os fins de dispensa de licitação com fundamento no art. 24 da Lei nº 8.666”.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Eu, como republicano, sempre acredito que instituições estão acima de pessoas. Em questões ideológicas, eu já fui do PDT desde criança e já defendi o Banco do Brasil em praça pública. Se formos adentrar na questão ideológica, certamente vou ganhar do Advogado do Banco.

Vamos para outra instituição, o Tribunal de Contas da União.

O TCU está fazendo um belo trabalho para toda a sociedade brasileira e já tem, há muito tempo, firmado um posicionamento no sentido de que não se aplica aos Bancos oficiais a hipótese de dispensa de licitação prevista no art. 24 da Lei nº 8.666, conforme vários acórdãos, que vou poupá-los de ouvir.

Aí, Conselheiro Waldir Teis, vou citar a mais importante das decisões, que é a do TCE de Mato Grosso, dizendo o seguinte em consulta formulada pela Prefeitura de São José dos Quatro Marcos: “O Pleno deste Tribunal informa que há a necessidade de realização de licitação para a contratação de instituição financeira, oficial e não oficial, para processamento da folha de pagamento quando houver ônus para a Administração Pública.”

Como se vê, a consulta sobre a aplicabilidade do art. 24 da Lei nº 8.666 é unânime entre a AGU, TCU e o TCE/MT.

Temos algumas questões como:

“Prefeito da Bahia é multado por contratar Banco do Brasil sem licitação.”

“TCE do Tocantins determina anulação do contrato com o Banco do Brasil”.

“Governo da Paraíba suspende contrato com Banco do Brasil para pagamento de pessoal”.

“Tribunal denuncia Nova Viçosa por contratar Banco do Brasil sem licitação”.

“Ex prefeito de Caitité é penalizado por contratar Banco do Brasil”.

Temos aqui as questões afirmadas no voto do Conselheiro Waldir Teis e ratificadas pelo Advogado, Dr. Ranulfo.

O Dr. Ranulfo afirma que o Tribunal tem um contrato com o Banco do Brasil e isso é verdade. Eu fui o gestor do Tribunal nos anos de 2008 e 2009 e posso afirmar que é verdade, como também é verdade que o Santander tem, a Caixa Econômica tem, enfim, isso são coisas diferentes.

Essa comparação não dá para ser feita. E se esses contratos estiverem errados, cabe ao Presidente do Tribunal consertar o erro. Não é porque todo mundo faz um tipo de contrato que isso vai servir de argumento e justificativa para um órgão de controle!

Do que vale 1 milhão de Reais que foram adiantados pelo Banco do Brasil se a folha for comprada pelo Santander por 1 bilhão?

A benesse não é do Banco do Brasil e nem do Estado, é da sociedade, é do povo!

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Devolva-se os milhões ou coloque-se na licitação que deverá ser efetivada que o ganhador terá que devolver ao Banco do Brasil os milhões já adiantados.

Esses não são argumentos que possam me convencer!

Os contratos são diferentes. A proposta do Ministério Público é válida, mas desnecessária pois é claro que o contrato anterior prevalece pois ninguém está aqui discutindo o contrato anterior. É evidente que haverá o dinheiro recolhido pelo Banco e serão depositados os salários como estavam. Nós estamos discutindo um contrato novo que abarcou todo o Governo de forma ilegal em um valor que não foi discutido no mercado. Aliás o próprio art. 24 obriga a realização da pesquisa de mercado e isso não houve. Ninguém sabe quanto custa isso! Qual é o orçamento do Governo de Mato Grosso para isso? São bilhões! Estão falando aqui em milhões? Isso é muito pouco! É dinheiro de boteco do ponto de vista dos números que estamos colocando!

O interesse público, das pessoas, é muito maior do que o do Estado e o do Banco do Brasil! É preciso fazer menos para o Estado e mais para a sociedade. Se conseguir mais R\$ 50, 100 milhões, quantas creches, delegacias de polícia, postos de saúde que não se faz com um pouquinho mais de recurso que se consiga no mercado?

Não houve pesquisa de mercado e ninguém pode dizer quanto custa essa folha de Mato Grosso!

Portanto, Dr. Procurador, eu acho que a proposta tem fundamento mas não é necessária pois estamos tratando de uma liminar.

Há, sim, perigo, porque quanto mais tempo se passar com essa ilegalidade, mas vai haver prejuízo para o Estado.

Nós estamos falando de liminar, vamos discutir o mérito. Enquanto isso o Governo deve marcar uma licitação aberta a todas as instituições pública. Eu não sou contra o Banco do Brasil, sou a favor do interesse do povo e do cidadão e neste caso há prejuízo sim para a sociedade.

Contratou-se por R\$ 180 milhões uma coisa que ninguém sabe quanto custa. E mais, por cinco anos de exclusividade total! 100%! Ora, isso não é justo, por mais poder que o Banco do Brasil tenha.

Eu volto a reiterar ao Dr. Procurador: eu fui Deputado pelo PDT por muitos anos e brigo pelo Banco do Brasil. Brigo, mas eu tenho que ser justo é com o cidadão, com o povo, com a sociedade e tenho que cumprir meu dever de fiscal.

É isso, Senhor Presidente.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO –  
Concedo a palavra ao Conselheiro Substituto Luiz Henrique Lima.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ HENRIQUE LIMA –  
Senhor Presidente, eu peço *vênia* aos Conselheiros e ao Procurador Geral do

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Ministério Público de Contas para enfrentar uma questão que o Advogado do Banco anunciou como a mais relevante de todas, que é o *periculum in mora*.

Na tese do Advogado seria um *periculum in mora* reverso.

Preliminarmente eu vou ler a Cláusula 1ª do Contrato nº 20:

“Cláusula 1ª- Do Objeto do Contrato: O presente contrato tem por objeto a prestação, pelo Banco, dos seguintes serviços ao Estado:

Em caráter de exclusividade:

a) centralização de processamento de créditos provenientes de 100% da folha de pagamento gerada pelo Estado lançados em conta do funcionalismo público no Banco, abrangendo servidores ativos, inativos, pensionistas e estagiários contratados, bem como novos servidores admitidos por concurso público”.

Ou seja, qualquer pessoa que mantenha vínculo de remuneração com o Estado, seja recebendo salário, subsídios, proventos ou pensões.

Depois tem letras B, C, D, E, F e vou mencionar a letra G, que diz sobre disponibilização de informações relativas a contracheques em terminais de auto atendimento e internet do Banco.

Ou seja, o servidor ativo, inativo ou pensionista em caráter de exclusividade só poderá consultar o seu contracheque no caixa eletrônico ou internet do Banco do Brasil.

Prestem a atenção nesse detalhe:

“Letra I- centralização, no banco, do recebimento, controle e pagamento dos depósitos judiciais”.

Mais tarde eu estarei trazendo nesta sessão o voto relativo às contas do Poder Judiciário no qual uma das minhas propostas é a licitação da instituição bancária para efetuar os depósitos judiciais. Em 2010 estavam sendo feitos em uma conta do Bradesco.

Esse é o objeto do contrato e a exclusividade vai até a letra R.

Quando chegamos na Cláusula 8ª, que trata da remuneração pelos serviços prestados, no parágrafo 1º está a remuneração do banco pela prestação dos serviços descritos na Cláusula 1ª, inciso I, a saber:

“Letra A- Tarifa de R\$ 3,04 por lançamento efetuado para processamento da folha de pagamento dos servidores públicos”.

Ou seja, para cada servidor ativo, inativo ou pensionista, em cada lançamento o banco recebe R\$ 3,04.

Ora, nas contas do Governo do exercício de 2010, as quais eu tive a oportunidade de relatar, nós apontamos a existência de 87.327 servidores entre ativos, inativos e pensionistas naquele momento. Se multiplicarmos esse número por 3,04, por todos os meses, mais a folha do 13º e outras folhas extras.

O EXMO. SR. CONS. ALENCAR SOARES – Por mês dá R\$ 264.480,00.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ HENRIQUE LIMA – Ainda assim estamos na faixa das centenas de milhares de reais.

O EXMO. SR. CONS. ANTONIO JOAQUIM – Só uma questão para contribuir com o debate.

A internet nos ajuda com informações rápidas. Aqui tenho uma informação de que o Banco do Brasil pagou R\$ 271 milhões pela folha do Estado da Paraíba, que tem um orçamento de R\$ 7 bilhões.

Por isso eu digo que não houve pesquisa de mercado neste caso. Se na Paraíba, que tem um orçamento de R\$ 7 bilhões, a folha vale R\$ 271 milhões, como que em Mato Grosso, que tem um orçamento de R\$ 13 bilhões, a folha vale R\$ 180 milhões?

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ HENRIQUE LIMA – Prosseguindo nas tarifas, eu vejo na letra C um valor de R\$ 0,80 por contracheque transmitido a cargo do Estado. Ou seja, já vimos que o servidor vai ter que consultar o contracheque no caixa eletrônico, que será cobrado R\$ 3,04 pelo lançamento de cada matrícula e que para fazer o contracheque serão mais R\$ 0,80. Se multiplicarmos esses R\$ 0,80 por todos os servidores e por todas as folhas de pagamento, já são mais alguns milhões anuais que o Estado tem que pagar ao Banco!

Tem mais. Na letra D tem a tarifa por contracheque adicional fornecido a cargo do servidor. Essa tarifa é imposta ao servidor na cláusula 8ª, letra D, e não tem o valor discriminado no contrato. A redação dessa cláusula diz que o valor dessa tarifa será o fixado em tabela de pessoa física vigente à época da solicitação. Ou seja, qualquer segunda via que o servidor solicitar será debitado um valor que o contrato nem diz qual é, e o servidor fica obrigado a isso pois o banco tem exclusividade. Eu penso que esse é um dispositivo que deve ser analisado à luz do Código do Consumidor.

Na letra M tem uma tarifa de R\$ 1,00 por guia de arrecadação de tributos da Secretaria de Estado de Fazenda, ou seja, a cada recolhimento de tributo o Estado deve pagar ao Banco a tarifa de R\$ 1,00. Eu não tenho como estimar o número de lançamentos diários de tributos que é feito, mas tenho a impressão que são milhares e milhares ao dia.

Na letra R tem uma tarifa de R\$ 14,25 a cargo do Estado pelo processamento de recursos para outros bancos através de DOC e TED. Os Senhores Conselheiros que já precisaram fazer um DOC ou TED sabem que existe essa tarifa mas não nesse valor. Nenhuma pessoa física, muito menos o Estado paga uma tarifa dessa!

Na letra T, há uma tarifa de R\$ 24,00 por cada emissão de ordem de pagamento.

E assim vai.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O parágrafo 5<sup>a</sup> da Cláusula 8<sup>a</sup> diz que o não cumprimento dessas obrigações fará o banco incorrer em multa de 2%, atualização monetária de 1/30 com base na taxa Selic por dia de atraso, além de juros de mora de 1% ao mês. Ou seja, há um montante que nós não podemos estimar no momento, até porque não consta dos autos nenhuma estimativa, mas que podemos facilmente imaginar que são milhões de dezenas por ano que o Estado deverá pagar ao Banco do Brasil. Essa é uma conclusão simples que podemos tirar da leitura das disposições contratuais.

O Parecer da Assessoria Jurídica da Secretaria de Estado de Administração diz o seguinte: “A minuta constante nos autos não observou o Estatuto de Licitação e Contratos no que concerne a”.

Temos aqui uma série de itens.

Destaque: “A justificativa de preços e planilha de bens e serviços não foi feita em nenhum momento.”

Eu penso que o Conselheiro Relator teve extrema cautela em analisar os autos e a concessão da medida cautelar é plenamente justificável. Não se pode celebrar um contrato dessa dimensão sem os mínimos cuidados requeridos.

A importante ressalva feita pelo Procurador Geral do Ministério Público de Contas é porque de fato a Cláusula 1<sup>a</sup> envolve um conjunto enorme de elementos, mas a cautelar prevalecendo retorna-se ao *status quo* anterior, de maneira que não há prejuízo, no meu entendimento, das contas únicas e disponibilidades de caixa serem mantidas na instituição oficial de crédito.

O EXMO. SR. CONS. ANTONIO JOAQUIM – Que isso fique claro do ponto de vista da intenção da cautelar.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Ainda na discussão, com a palavra o Conselheiro Substituto Luiz Carlos Pereira.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ CARLOS PEREIRA – Como vou falar por último, eu tive o privilégio de ouvir muito durante toda a discussão.

Com relação à conta única, como já foi colocado pelo Ministério Público, o Supremo Tribunal Federal decidiu que vencimentos e remunerações não são disponibilidade porque são valores que pertencem ao servidor e não ao Estado. Assim sendo podem ser depositados em bancos privados e não somente em bancos oficiais.

O que resta é a questão da licitação.

A regra é para que haja a licitação. Então temos que ver se o caso dos autos se enquadra em alguma situação de inexigibilidade.

Eu faço uma ressalva quanto a isso pois foi mencionado aqui uma medida, tomada por este próprio Tribunal de Contas, quando contratou com o Banco do Brasil um posto de atendimento sem licitação. Na verdade, com relação a isso não importa que nome se coloca no contrato, mas sim a natureza jurídica desse contrato, que difere entre dispensa e inexigibilidade de licitação. No caso da medida

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

tomada por este Tribunal, como o espaço é amplo e são pouquíssimos os bancos interessados em estabelecer posto aqui dentro, não houve competição entre eles. Em não havendo a competição dos interessados, caracterizou-se a inexigibilidade de licitação pois a todos os bancos que tiveram interesse em aqui se estabelecer foi dado o espaço.

Desde a sessão passada eu estou à espera de indícios que caracterizassem a inexigibilidade de licitação para o presente caso. No voto vista do Conselheiro Waldir Teis também não observei nenhum argumento de que não haveria competição entre bancos. Eu particularmente entendo que há competição e interesse de outros bancos mas a questão é que devemos analisar se o art. 24 da Lei 8.666 é aplicável ao caso. Sem dúvida nenhuma o Banco do Brasil faz parte da Administração Pública Indireta, mas o art. 24, inc. VIII, diz que o órgão deve ser criado com um fim específico, com data anterior à Lei e que apresente valores compatíveis com o mercado.

Pois bem. Não foi feito nenhum levantamento de custo de mercado e o Banco do Brasil, muito embora tenha sido criado muito antes da Lei nº 8.666/93, nos tempos de Dom João VI, não teve sua criação destinada a tratar do pagamento da folha do Estado de Mato Grosso.

Os doutrinadores mais renomados já tem posicionamento unânime no sentido de que o comentado art. 24, inc. VIII da Lei 8.666 se refere exclusivamente a órgãos criados com objetivos específicos, como por exemplo é o caso da Imprensa Oficial, que foi criada com o fim específico de dar publicidade aos atos oficiais. No caso da Imprensa Oficial a licitação é dispensável por esse motivo.

O parecer que foi citado na sustentação oral, do Dr. Cretella Júnior, coloca que não é questão fiscal. E aí eu concordo, mas não diz que o Banco não deve participar de licitações.

O *fumus boni iuris* alegado, no meu entendimento, está presente e não em forma de fumaça mas sim de fogo mesmo. Entendo que o caso dos autos não é caso de dispensa e deve haver a licitação.

O *periculum in mora* demanda maior análise. O fato do Banco do Brasil ter adiantado milhões ao Estado de Mato Grosso não configura dano nenhum, pois como bem colocou o Relator, se o valor é indevido ao Estado este tem que devolvê-lo.

Se houve um adiantamento pelos serviços prestados, estimado em R\$ 400.000,00 por mês, como disse o Advogado, esse fato deve ser bem pensado pois se o contrato ficar suspenso por 90 dias haverá de se fazer um acompanhamento entre esse contrato e o anterior para vermos se não restará algum dano ao Estado na hipótese de se manter a cautelar.

O fato é que este contrato, como bem salientou o Conselheiro Luiz Henrique Lima, além de dar exclusividade ao Banco do Brasil ainda onera o Estado ao pagamento de várias taxas.

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Mas voltando ao raciocínio anterior: será que a cautelar não irá piorar a situação do Estado? Será que não devíamos aguardar o julgamento do mérito, que não tenho dúvidas que seria pela dispensa?

Eu coloco essa reflexão ao Plenário.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Senhores Conselheiros, Senhor Procurador Geral, esta Presidência bem a propósito entendeu de permitir a extensão máxima da discussão haja vista a relevância do assunto. Não tenho dúvidas de que esse alargamento da discussão enriqueceu todo o Tribunal como também as autoridades e profissionais do setor público aqui presentes.

Entendo que devemos agora encaminhar a votação final, uma vez que parte já foi votada, da homologação ou não da medida cautelar.

Deixo claro que o mérito da representação de natureza interna será examinado dentro do devido processo legal, como é dever desta instituição.

Muito do que foi discutido será reavivado no momento do julgamento do mérito da medida cautelar. Evidentemente que se a cautelar for homologada ganhará vigência o contrato anterior e não haverá, pelo que estou informado, obstáculo para o funcionamento do Governo de Mato Grosso, especialmente do Poder Executivo do Estado de Mato Grosso, neste particular, até que providências sejam adotadas a partir da decisão de mérito sobre a representação de natureza interna.

O Conselheiro José Carlos Novelli, volto a dizer por uma questão de transparência que é nosso dever mas é também um valor atribuído a esta instituição, já votou e ratificou o seu voto antes de viajar ao Tribunal de Contas da União.

Com a palavra o Conselheiro Alencar Soares.

O EXMO. SR. CONS. ALENCAR SOARES – Sem dúvida alguma eu voto acompanhando o Relator. E estou votando com a minha consciência, com certeza eu estou votando certo.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Conselheiro Substituto Luiz Henrique Lima já havia votado. Consulto se deseja ratificar.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ HENRIQUE LIMA – Acompanho o Relator.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO - O Conselheiro Waldir Júlio Teis mantém o voto contrário.

Como vota o Conselheiro Substituto Luiz Carlos Pereira?

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ CARLOS PEREIRA – Senhor Presidente, eu preciso verificar o contrato para tirar algumas dúvidas. Peço para postergar para amanhã a conclusão da votação pois assim eu tirarei minhas dúvidas.

TC
Fl. _____
Rub. _____

## NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Concedido prazo a Vossa Excelência, inicialmente até o final desta sessão, caso contrário, até amanhã.

Declaro intervalo de 15 minutos

...

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Declaro reaberta a presente sessão.

Consulto o Conselheiro Substituto Luiz Carlos Pereira se já está em condições de votar o processo nº 32.

O EXMO. SR. CONS. SUBSTITUTO LUIZ CARLOS PEREIRA – Senhor Presidente, eu vou acompanhar o Relator.

O EXMO. SR. CONS. PRESIDENTE VALTER ALBANO – Aprovado por maioria o processo 20.224/11 da Relatoria do Conselheiro Antonio Joaquim.

\*Participaram do julgamento os Exmos. Senhores Conselheiros JOSÉ CARLOS NOVELLI, ALENCAR SOARES e WALDIR JÚLIO TEIS.

\*Participaram, ainda, do julgamento, o Exmo. Senhor Auditor Substituto de Conselheiro LUIZ HENRIQUE LIMA, em substituição ao Exmo. Senhor Conselheiro HUMBERTO BOSAIPO e o Exmo. Senhor Auditor Substituto de Conselheiro LUIZ CARLOS PEREIRA, em substituição ao Exmo. Senhor Conselheiro DOMINGOS NETO, conforme artigo 104, inciso I, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso).

\*Notas taquigráficas sem revisão dos Exmos. Senhores Conselheiros.  
VP/CSG