



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº: 660942/13
ASSUNTO: CONSULTA
ENTIDADE: MUNICÍPIO DE MERCEDES
INTERESSADO: CLECI MARIA RAMBO LOFFI
ADVOGADO:
RELATOR: CONSELHEIRO FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES

ACÓRDÃO Nº 2498/14 - Tribunal Pleno

EMENTA: Consulta. Conhecimento e resposta.

1. DO RELATÓRIO

Trata-se de Consulta formulada pelo Município de Mercedes, por intermédio da Sra. Cleci Maria Rambo Loffi, Chefe do respectivo Poder Executivo, por meio da qual formula os seguintes questionamentos:

- a) Há impedimento para aquisição, pelo Município, de imóvel cuja propriedade seja de parente de Vereador ou Presidente da Câmara Municipal local, em linha reta ou colateral, consanguíneo ou afim?
- b) Caso negativa a resposta ao quesito anterior, presentes os requisitos condicionantes, pode imóvel de propriedade de parente de Vereador ou Presidente da Câmara Municipal local ser adquirido mediante processo de desapropriação judicial ou amigável?

Na mesma oportunidade, apresentou parecer jurídico com as seguintes conclusões:

(...) a aquisição, pelo Município, de imóvel de propriedade de parente de Vereador ou Presidente da Câmara Municipal, em tese, não representa ofensa ao princípio da moralidade administrativa, o que só restaria configurado, eventualmente, em sede de análise de caso concreto e a vista da violação de preceitos éticos ou da probidade.

Da mesma forma, não se vislumbra restrição ao aperfeiçoamento da aquisição mediante processo de desapropriação judicial ou amigável, desde que, no caso concreto, observados os procedimentos cabíveis, bem como, a perfeita caracterização da situação ensejadora e a fixação do respectivo preço segundo os valores praticados no mercado.

Certificada a presença dos requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 38 e 39 da Lei Complementar n.º 113/05, o expediente foi recebido como consulta, conforme se depreende da leitura do r. Despacho n.º 2484/13 – GCFAMG (peça n.º 06).

Dando-se continuidade ao trâmite, a Diretoria de Jurisprudência e Biblioteca, em sua Informação n.º 93/13 (peça n.º 07), apurou a existência de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

protocolos envolvendo o tema parentesco e nepotismo, sob a numeração 51785/09 e 228167/10.

Com isso, em atendimento ao r. Despacho n.º 2536/13 – GCFAMG Peça n.º 08), a Douta Diretoria de Contas Municipais ingressou no mérito da Consulta formulada, atingindo o seguinte entendimento (Instrução n.º 4222/13, peça n.º 09):

a) O fato do imóvel pretendido pelo Município pertencer a parente de vereador ou presidente da Câmara de Vereadores não inviabiliza, de plano, a sua aquisição. Contudo, exige a realização da devida motivação, de maneira pormenorizada, para que não reste dúvida de que o ato teve por finalidade o interesse público, tão somente.

Deve ser demonstrado, ainda, que o proprietário do imóvel não o adquiriu preordenadamente com o fim de auferir vantagem com futura venda à administração pública, e, também, que essa aquisição não busca prejudicar inimigos políticos ou desafetos.

É aconselhável que seja determinado o valor do imóvel com a apresentação de pelo menos 03 (três) avaliações realizadas por especialistas independentes, para que seja efetivamente verificado seu preço de mercado.

A ausência de motivação, ou a existência de uma motivação insatisfatória, sobretudo nesses atos administrativos notadamente mais sensíveis, configura grave irregularidade, demonstrando a existência de desvio de finalidade na aquisição do imóvel, com a consequente declaração de nulidade do ato e a responsabilização do agente público.

A aquisição do imóvel pela administração pública, nesse caso, pode ocorrer de duas formas: por licitação dispensável ou por desapropriação por interesse público.

Deixar, a administração pública, de realizar a aquisição de imóveis nos moldes descritos nesta instrução, conduz à invalidade do ato, com a declaração de sua nulidade, e a responsabilização penal, civil e administrativa do agente público, tendo em vista a direta contrariedade dos princípios administrativos da impessoalidade, da moralidade e da eficiência, todos previstos constitucionalmente.

b) a resposta ao segundo questionamento encontra-se prejudicada, uma vez que a resposta do quesito anterior não foi negativa e, além disso, foi devidamente esclarecida no primeiro questionamento.

O Ministério Público de Contas ofertou opinativo nos mesmos moldes daquele esboçado pela unidade técnica competente, acrescentando “às considerações da instrução breve e sucinta diferenciação entre a natureza jurídica das modalidades de aquisição da propriedade imóvel cogitadas, visto que a opção administrativa há de ser devidamente fundamentada nas consequências diretamente relacionadas com o específico instituto empregado”.

É o breve relato.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

2. DA FUNDAMENTAÇÃO¹

Preliminarmente, conforme bem restou destacado no r. Despacho n.º 2484/13 – FAMG (peça n.º 06), a presente Consulta atendeu ao requisitos de admissibilidade enumerados nos artigos 38 e 39 da Lei Complementar n.º 113/2005 e 311 e 312 do Regimento Interno – TCE/PR, o que viabiliza o ingresso no mérito do questionamento suscitado, mediante a oferta de esclarecimentos ao caso, de forma abstrata.

Como não poderia ser diferente, obrigatória se faz a abertura da apreciação do tema com a leitura dos mandamentos da Constituição Federal, mais especificamente de seu artigo 37, XXI, do qual se extrai que, “ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”. Portanto, em se tratando de aquisição de bens imóveis, a administração pública municipal deve se atentar para a regra geral do processo licitatório (Lei Federal n.º 8.666/93) e, na mesma medida, de forma complementar, para as disposições da legislação local.

Dando-se continuidade, em consonância com o teor da Lei de Licitações, responsável por prever, de forma exaustiva, as exceções à mencionada regra, cumpre dar destaque àquela relacionada aos casos de dispensabilidade de licitação na compra de imóvel. De acordo com o seu artigo 24, X, pode ser excepcionada a adoção de licitação “para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípuas da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia”.

Do artigo transcrito, conclui-se pela existência de 04 requisitos para a certificação da legalidade da dispensa da licitação: **(i) finalidades precípuas da administração, com destaque para a prevalência do interesse público; (ii) tomar como fatores determinantes a instalação e a localização, em estrita observância aos princípios da moralidade e da impessoalidade; (iii) preço compatível com o valor de mercado, evitando-se danos ao erário e enriquecimento ilícito de terceiros; e (iv) avaliação prévia.**

Outrossim, dentro das exceções à incidência da Lei de Licitações, imperiosa se faz a menção ao instituto da desapropriação, referenciado nos artigos 5º, XXIV e 182 da Constituição Federal, admissível nas hipóteses de necessidade ou utilidade pública (Decreto Lei n.º 3.365/41), ou por interesse social (Lei Federal n.º 4.132/62), mediante justa e prévia indenização em dinheiro.

Portanto, pode-se afirmar que a legislação pátria não traz vedação expressa quanto à origem do bem a ser adquirido, mas apenas quanto aos requisitos e à forma de sua aquisição.

¹ Responsável Técnico – Letícia Moniz de Aragão Lacerda (TC51642-2).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Ora, em se tratando de situação inserida na esfera do Direito Administrativo-Constitucional, seja qual for o caso, faz-se imperiosa a regência pelos princípios básicos enumerados no *caput* do artigo 37 da mencionada CF/88, quais sejam: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Trazido à tona, de forma sintética, o corpo de leis aplicáveis ao caso, torna-se possível responder ao questionamento trazido ao conhecimento deste E. Tribunal de Contas, no sentido de que, independentemente de quem seja o proprietário do imóvel a ser adquirido pelo Município, há preceitos fundamentais a serem observados, sob pena de nulidade de sua formalização.

Referidos preceitos podem ser resumidos em exigências de natureza orçamentária e administrativo-financeira, diretamente ligadas às regras oriundas da Lei Federal n.º 4.320/64 e da Lei Complementar n.º 101/00, especialmente no que diz respeito à necessidade de que a despesa pública – neste caso, despesa de capital – se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos no Plano Plurianual e na Lei de Diretrizes Orçamentárias, para tão somente ser implementada. Ora, da leitura dos elementos enumerados no corrente parágrafo, depreende-se a prevalência do princípio da legalidade sobre todas as atividades administrativas.

Uma vez editadas as referidas leis que, ressalte-se, devem guardar estrita observância ao preconizado na Lei Orgânica Municipal, torna-se possível a passagem para a etapa seguinte, que consiste na iniciação do procedimento licitatório, na elaboração de justificativas para a sua dispensa, viabilizando a concretização de uma contratação direta ou, ainda, do procedimento de desapropriação, uma vez detectados os casos de necessidade/utilidade pública ou interesse social.

Em se optando pela via do processo licitatório, dá-se atendimento ao trâmite preconizado na Lei Federal n.º 8.666/93, senão, justifica-se a sua dispensa, tudo com fundamento no interesse público. A definição do interesse público, por sua vez, deve ser permeada pelos princípios da moralidade e da impessoalidade.

Seja qual for a modalidade adotada pela administração pública, trata-se de exigência incontornável a edição de ato administrativo munido dos seguintes elementos: competência, objeto, forma, motivo e finalidade. Na mesma esteira, nos moldes do que restou concluído pela unidade técnica competente, tem-se que “a ausência de motivação, ou a existência de uma motivação insatisfatória, sobretudo nesses atos administrativos notadamente mais sensíveis, configura grave irregularidade, demonstrando a existência de desvio de finalidade na aquisição do imóvel, com a consequente declaração de nulidade e a responsabilização do agente público”.

Nesse sentido, a Ilustre doutrinadora Maria Sylvia Zanella di Pietro, citando Cretella Júnior, afirma que:

A grande dificuldade com relação ao desvio de poder é a sua **comprovação**, pois o agente **não declara** a sua verdadeira intenção; ele procura ocultá-la para produzir a enganosa impressão de que o ato é legal. Por isso mesmo, o desvio de poder comprova-se por meio de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

indícios; são os “sintomas” a que se refere Cretella Júnior (1977:209-210).

- “a) a motivação insuficiente,
- b) a motivação contraditória,
- c) a irracionalidade do procedimento, acompanhada da edição do ato,
- d) a contradição do ato com as resultantes dos atos,
- e) a camuflagem dos fatos,
- f) a inadequação entre os motivos e os efeitos,
- g) o excesso de motivação.

Feita esta abordagem sumária da legislação e da doutrina pátria regente da matéria, pode-se responder às perguntas realizadas pelo Município em epígrafe da seguinte forma:

Há impedimento para aquisição, pelo Município, de imóvel cuja propriedade seja de parente de Vereador ou Presidente da Câmara Municipal local, em linha reta ou colateral, consanguíneo ou afim?

- Ainda que não se esteja diante de vedações legais expressas e taxativas, conclui-se que os princípios da impessoalidade, da moralidade e da prevalência do interesse público sobre o privado, bem como da regra constitucional da compra de bens imóveis mediante a instauração de prévio procedimento licitatório, devem ser integralmente atendidas, sob pena de se produzir ato administrativo viciado pelo desvio de poder e de finalidade.

Caso negativa a resposta ao quesito anterior, presentes os requisitos condicionantes, pode imóvel de propriedade de parente de Vereador ou Presidente da Câmara Municipal local ser adquirido mediante processo de desapropriação judicial ou amigável?

- Com base na resposta brevemente formulada para o quesito anterior, pode-se afirmar que a desapropriação judicial ou amigável segue o caráter da exceção, devendo a realização de procedimento licitatório ou adoção de dispensa serem vislumbrados como regra, sob pena de caracterização de desvio de poder/finalidade.

3. DO VOTO

Diante do exposto, voto nos seguintes termos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

3.1. conhecer da Consulta formulada pelo Município de Mercedes, CNPJ n.º 95.719.373/0001-23, uma vez presentes os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, pela resposta nos seguintes termos:

- a) Há impedimento para aquisição, pelo Município, de imóvel cuja propriedade seja de parente de Vereador ou Presidente da Câmara Municipal local, em linha reta ou colateral, consanguíneo ou afim?
- Ainda que não se esteja diante de vedações legais expressas e taxativas, conclui-se que os princípios da impessoalidade, da moralidade e da prevalência do interesse público sobre o privado, bem como da regra constitucional da compra de bens imóveis mediante a instauração de prévio procedimento licitatório, devem ser integralmente atendidas, sob pena de se produzir ato administrativo viciado pelo desvio de poder e de finalidade.
- b) Caso negativa a resposta ao quesito anterior, presentes os requisitos condicionantes, pode imóvel de propriedade de parente de Vereador ou Presidente da Câmara Municipal local ser adquirido mediante processo de desapropriação judicial ou amigável?

Com base na resposta brevemente formulada para o quesito anterior, pode-se afirmar que a desapropriação judicial ou amigável segue o caráter da exceção, devendo a realização de procedimento licitatório ou adoção de dispensa serem vislumbrados como regra, sob pena de caracterização de desvio de poder/finalidade.

3.2. determinar, após o trânsito em julgado da decisão, a adoção das seguintes medidas:

- a) à Coordenadoria de Jurisprudência e Biblioteca, os registros pertinentes, no âmbito de sua competência definida no Regimento Interno;
- b) o encerramento do Processo.

VISTOS, relatados e discutidos,

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, por unanimidade:

I. conhecer da Consulta formulada pelo Município de Mercedes, CNPJ n.º 95.719.373/0001-23, uma vez presentes os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, pela resposta nos seguintes termos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

- a) Há impedimento para aquisição, pelo Município, de imóvel cuja propriedade seja de parente de Vereador ou Presidente da Câmara Municipal local, em linha reta ou colateral, consanguíneo ou afim?
- Ainda que não se esteja diante de vedações legais expressas e taxativas, conclui-se que os princípios da impessoalidade, da moralidade e da prevalência do interesse público sobre o privado, bem como da regra constitucional da compra de bens imóveis mediante a instauração de prévio procedimento licitatório, devem ser integralmente atendidas, sob pena de se produzir ato administrativo viciado pelo desvio de poder e de finalidade.
- b) Caso negativa a resposta ao quesito anterior, presentes os requisitos condicionantes, pode imóvel de propriedade de parente de Vereador ou Presidente da Câmara Municipal local ser adquirido mediante processo de desapropriação judicial ou amigável?

Com base na resposta brevemente formulada para o quesito anterior, pode-se afirmar que a desapropriação judicial ou amigável segue o caráter da exceção, devendo a realização de procedimento licitatório ou adoção de dispensa serem vislumbrados como regra, sob pena de caracterização de desvio de poder/finalidade.

II. determinar, após o trânsito em julgado da decisão, a adoção das seguintes medidas:

- a) à Coordenadoria de Jurisprudência e Biblioteca, os registros pertinentes, no âmbito de sua competência definida no Regimento Interno;
- b) o encerramento do Processo.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros NESTOR BAPTISTA, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, CAIO MARCIO NOGUEIRA SOARES, IVAN LELIS BONILHA, DURVAL AMARAL e FABIO DE SOUZA CAMARGO.

Presente o Procurador Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, ELIZEU DE MORAES CORREA.

Sala das Sessões, 17 de abril de 2014 – Sessão nº 13.

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
Conselheiro Relator

ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO
Presidente