



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA
 Tribunal Pleno

ACÓRDÃO

Classe : Mandado de Segurança n.º 0318762-59.2012.8.05.0000
Foro de Origem : Salvador
Órgão : Tribunal Pleno
Impetrante : Astram - Associação dos Servidores Em Transporte e Transito do Município
Impetrante : Ascop - Associação dos Servidores da Área de Conservação e Obras Públicas da Pms
Impetrante : Assucom - Associação dos Servidores da Superintendência de Controle e Ordenamento do Uso do Solo do Município
Advogado : Lucas Embirussu Oliveira (OAB: 30476/BA)
Impetrado : Presidente do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia
Interveniente : Estado da Bahia
Proc. Estado : André Monteiro Do Rego (OAB: 7653/BA)
Relator(a) : Des^a Lisbete M^a T. Almeida César Santos
Assunto : Liminar

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE ATIVA DAS IMPETRANTES E ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA. REJEITADAS. CANCELAMENTO DOS CONTRATOS FIRMADOS ENTRE AUTARQUIAS MUNICIPAIS E ENTIDADES PRIVADAS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA PELO TRIBUNAL DE CONTAS. CARACTERIZADA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

Preliminares de Ilegitimidade Ativa das Impetrantes e Ilegitimidade Passiva do Presidente do Tribunal de Contas dos Municípios, rejeitadas.

Nos processos perante o Tribunal de Contas dos Municípios, asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado.

O Mandado de Segurança não é instrumento processual hábil a apreciar o mérito do ato administrativo e/ou suas motivações, mas, admite-se o reconhecimento da nulidade do procedimento adotado pela Corte de Contas, a qual não garantiu o contraditório aos interessados.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

Vistos, discutidos e relatados estes autos de Mandado de Segurança nº 0318762-59.2012.8.05.0000, sendo Impetrantes a Associação dos Servidores em Transporte e Trânsito do Município - ASTRAM; a Associação dos Servidores da Área de Conservação e Obras Públicas - ASCOP e a Associação dos Servidores da Superintendência de Controle e Ordenamento do Uso do Solo do Município - ASSUCOM e Impetrado o Presidente do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia.

A C O R D A M os Desembargadores componentes do Tribunal Pleno, do egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, integrando ao presente Acórdão o relatório e o voto que o acompanhavam, por unanimidade, em **rejeitar as preliminares**, para **CONCEDER A SEGURANÇA**, nos moldes do voto da Relatora, que segue.

Consistiu o ato impugnado nas decisões proferidas pelo Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, que mantiveram as Deliberações nº 87/12, 88/12, 89/12 e 90/12, julgando procedentes os Termos de Ocorrências – Processos TCM nº 30419-08, 30562-08, 30629-08 e 30565-08, com determinação de cancelamento dos contratos firmados com entidades privadas de prestação de serviços de saúde, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados do trânsito em julgado das decisões.

Sustentaram os Impetrantes que de acordo com os atos impugnados, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, começando a fluir a partir da publicação das decisões, que ocorreu em 27/07/2012, as Autarquias Municipais deveriam cancelar os contratos firmados com entidades privadas de prestação de saúde, sob o “equivocado” fundamento de que tais gastos configurariam despesas “irrazoáveis” ao erário.

Afirmaram que as decisões proferidas é que se mostrariam desarrazoadas e ilegítimas, uma vez que proferidas em sede de processos administrativos, sem que os prejudicados pelas deliberações fossem formalmente cientificados dos processos para que neles pudessem intervir, além de terem ido de encontro aos pareceres da Assessoria Jurídica do próprio Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, que opinaram pela improcedência dos Termos de Ocorrências.

Aduziram que as Deliberações, na forma em que proferidas, configurariam flagrante violação aos Princípios Constitucionais e Administrativos, bem como aos Princípios do Fato Consumado, Estabilidade Financeira e Irredutibilidade Salarial dos Servidores, corolários da Garantia da Segurança Jurídica.

Ressaltaram que em 14 de agosto de 2007, o Prefeito do Município de Salvador editou o Decreto nº 17.578, DOM, de 15 de agosto de 2007, aprovando o Regulamento Geral do Sistema de Credenciamento de Operadoras de Plano Privado de



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

Assistência à Saúde para os Servidores Municipais Ativos, Inativos e seus dependentes vinculados às seguintes Autarquias: Superintendência de Urbanização da Capital – SURCAP; Superintendência de Transporte Público – STP; Superintendência de Engenharia de Tráfego – SET e Superintendência de Controle e Ordenamento do Uso do Solo do Município – SUCOM.

E, em cumprimento do Decreto Municipal nº 17.578/2007, as Autarquias procederam à realização do credenciamento das Operadoras de Plano Privado de Assistência à Saúde e, por via do Decreto nº 15.580/07 foram criadas, ainda, as CPCA – Comissões Permanentes de Controle e Avaliação no Âmbito das Autarquias citadas, com a finalidade de examinar, provar, fiscalizar e controlar os credenciados e suas atividades, em conformidade com Parecer do então Procurador Geral do Município, nos termos do processo nº 253/07.

Alegaram que a partir de atuação do TCM, na avaliação das contas do Município de Salvador, houve a lavratura dos Termos de Ocorrências, que teriam alegado, em síntese, que o Edital de Chamamento Público ao Credenciamento, suportado pelo Decreto Municipal nº 17.578/2007, além de contrariar o art. 196, da Constituição Federal, por privilegiar uma determinada categoria de servidores, teria criado para o Município de Salvador Despesa Obrigatória de Caráter Continuado – DOCC, prevista na Lei de Responsabilidade Fiscal, nos termos do item 5 (Contribuição) e do item 7 (Prazo de Vigência do Contrato), da Abertura do Processo de Credenciamento, supostamente, sem observância aos arts. 16 e 17 da LRF.

Destacaram que a realização do Credenciamento para a contratação dos serviços em análise proveio de “recomendação” do próprio Tribunal de Contas dos Municípios.

Asseveraram que a situação de possível privilégio criado para determinado grupo de servidores teria sido regularizada com a edição da Lei Complementar 050/2010, beneficiando todos os Servidores Municipais. Seguido pelo Decreto nº 21.599/2011, que revogou o Decreto Municipal nº 17.578/2007, tratando do credenciamento dos Planos de Saúde das Autarquias que indica, e em 26 de junho de 2012, foi editado o Decreto nº 22.983, pelo qual o Prefeito de Salvador aprovou o Regulamento Geral do Sistema de Credenciamento de Pessoa Jurídica para prestação de serviços na área de saúde aos Servidores ativos, inativos e pensionistas, seus dependentes, segurados e pensionistas no âmbito do Município do Salvador, mediante compensação de créditos tributários vencidos e vincendos, criando, ainda, a CPCA – Comissão Permanente de Controle e Avaliação, no âmbito da Administração Direta do Município do Salvador.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

Salientaram que esta postura demonstraria uma política de valorização do servidor, com a retirada desse benefício do âmbito de atuação do IPS, que passou, apenas, a contemplar benefícios previdenciários.

Afirmaram que o TCU já se pronunciou no sentido de que o credenciamento seria adequado à contratação de serviços de assistência complementar à saúde dos Servidores Públicos Federais, para fins de cumprimento do disposto no art. 230, da Lei nº 8.112/90, conforme constou na decisão nº 656/95, do Plenário.

Defenderam o sistema de Credenciamento para a prestação de Assistência à Saúde Suplementar ao servidor ativo, inativo, seus dependentes e pensionistas; que a Lei Complementar Municipal nº 50, de 19 de março de 2010 instituiu para o servidor uma vantagem de caráter permanente, com a autorização para o credenciamento de Planos de Saúde pelo Poder Executivo e Legislativo, assegurando-se a facultatividade de adesão pelo Servidor Municipal e as despesas decorrentes da execução dos contratos firmados oneraria dotações próprias dos orçamentos, prevendo as Leis aplicáveis a sua suplementação se necessário.

Sustentaram a nulidade dos processos perante o Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, em razão da ausência do contraditório e da ampla defesa, com violação ao devido processo legal, inclusive pela ausência de previsão de duplo grau administrativo, uma vez que os processos foram iniciados no Tribunal Pleno.

Afirmaram que aos servidores diretamente atingidos com as decisões proferidas no âmbito do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia deveriam ter sido assegurados o contraditório e a ampla defesa, em razão da Súmula Vinculante nº 3 do Supremo Tribunal Federal.

Arguíram, ainda, a nulidade dos processos perante o Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia em razão da declaração de inconstitucionalidade, do art. 4º, da LC 050/2010, que autoriza o Poder Executivo e o Poder Legislativo a contratarem serviços de Assistência Médica, ambulatorial e hospitalar para todas as categorias de servidores públicos municipais, com parte deste custeio - 60% (sessenta por cento) atribuído ao Município; da ausência do Ministério Público e da violação a cláusula de reserva de plenário, com ofensa aos artigos 480 e 481, do CPC; artigos 5º, LIV, XXXVII, 70, 71 e 102, I, da CF/88.

Apontaram a ilegalidade/inconstitucionalidade das decisões do TCM, com a conseqüente validade da contratação; o direito à saúde e preservação da eficiência administrativa e observância aos Princípios Administrativos e Constitucionais do Interesse



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

Público e da Razoabilidade.

Frisaram que incumbia à Autarquia Previdenciária dos Servidores Municipais, até 23/12/06, dentre outras funções, a prestação de assistência médica e hospitalar de todos os Servidores Públicos, no âmbito do Município de Salvador, era o IPS – Instituto de Previdência do Salvador, entretanto, a partir de 23/12/06, este deixou de prestar assistência médica, por força de determinação do Ministério da Previdência Social, sendo facultado ao Município celebrar diretamente, através do sistema de credenciamento público, com Edital republicado no DOM de 11/01/07, contrato de prestação de serviços dessa natureza aos Servidores Municipais, mediante compensação de créditos vencidos e vincendos, na forma do Decreto nº 17.103, de 22 de dezembro de 2006.

Afirmaram que os contratos foram firmados com as credenciadas Hapvida – Assistência Médica Ltda e com a Promédica – Proteção Médica a Empresa Ltda.

Sustentaram que com o advento da Lei Complementar nº 41/2005, ocorreram alterações na Lei Complementar nº 05/1992, especificamente no que tange à questão relacionada com o tratamento à saúde, que deixou de integrar o conceito de seguridade social, conforme se observa da nova redação dada ao antes transcrito no art. 1º, da LC nº 05/1992, transcrito à fl. 34.

A partir daí a função do IPS, que em momento anterior respondia pelo atendimento da saúde dos Servidores Municipais, também teria sido alterada, conforme arts. 4º e 6º, da mencionada Lei Complementar, com redação dada pela Lei Complementar nº 41/2005, transcrito, fls. 31/32.

Por estas razões teria o Executivo Municipal editado o Decreto nº 17.103/2006, regulamentando a compensação de crédito tributário de ISS com estabelecimentos de saúde, nos termos do seu art. 1º, transcrito, fl. 32.

A SEAD teria veiculado Edital de Credenciamento, com fulcro no *caput*, do art. 25, c/c o art. 14, da Lei nº 8.666/93 e o Dec. nº 17.103/2006.

Como o sobredito credenciamento atenderia, apenas, os Servidores da Administração Direta, editou-se o Decreto nº 15.578/2007, regulamentando o Sistema Geral de Credenciamento de Operadoras de Plano Privado de Assistência à Saúde para os Servidores vinculados às Autarquias SET, STP, SUCOM e SURCAP.

Asseveraram a natureza remuneratória do custeio do Plano de Saúde; o Princípio do Fato Consumado; a irredutibilidade salarial; a estabilidade financeira dos Servidores e a Segurança Jurídica.

Pleitearam a concessão da ordem liminar.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

Por fim, requereram a concessão da segurança definitiva para diante da inexistência de cientificação dos processos às Entidades ora Impetrantes, para que pudessem intervir em defesa do direito dos servidores das Autarquias afetados pelas Deliberações do TCM, declarar a nulidade, *in totum*, dos processos 30419-08, 30562-08, 30629-08 e 30565-08, devendo, pois, serem cessados os efeitos dos Atos Coatores, já que proferidos ao arrepio das garantias constitucionais invocadas, preservando-se, por via de consequência, os contratos firmados com as Operadoras de Plano de Saúde, por via de Credenciamento, pelas Autarquias.

Subsidiariamente, pleitearam a declaração da nulidade dos Atos Coatores e, por consequência, das Deliberações 087/12, 088/12, 089/12 e 090/12 que estes ratificavam, por vício de ilegalidade e inconstitucionalidade na sua formação, cassando-se, por consequência, os efeitos das sobreditas Deliberações e decisões posteriores, preservando-se, por via de consequência, os contratos firmados com as Operadoras de Plano de Saúde, por via de Credenciamento, pelas Autarquias, já que proferidas ao arrepio das normas legais e constitucionais invocadas.

Pugnaram pela condenação da Autoridade Coatora em eventuais despesas e custas processuais.

A liminar foi parcialmente deferida às fls. 1.059/1.069, apenas para *“determinar a suspensão dos efeitos das decisões que mantiveram as Deliberações 087/12, 088/12, 089/12 e 090/12 do TCM, em caráter liminar, que determinaram as Autarquias Municipais que procedessem ao cancelamento dos contratos firmados com as entidades privadas de Plano de Saúde, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados do trânsito em julgado daquelas decisões, abstendo-se a Autoridade Coatora de adotar as medidas cabíveis ao seu cumprimento, preservando-se, por via de consequência, os contratos firmados com as Operadoras de Plano de Saúde, por via de Credenciamento, pelas Autarquias, até o julgamento do mérito inerente ao presente Writ”*.

O Estado da Bahia interpôs Agravo Regimental, fls. 1089/1.127, contra a decisão da Relatora que concedeu parcialmente a liminar vindicada pelos Impetrantes, arguindo, preliminarmente, a nulidade da decisão por ausência de fundamentação mínima suficiente para demonstrar o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*; a satisfatividade e o perigo de irreversibilidade da decisão agravada, sem que houvesse imposto mínima contra cautela, nos termos do art. 273, do CPC e no art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09; a Ilegitimidade Ativa das Associações – Inexistência de Legitimação Extraordinária; a Ilegitimidade Passiva da Autoridade dita Coatora, com a consequente incompetência



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

absoluta do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia; a existência do Litisconsórcio Passivo Necessário com o Município de Salvador e suas Autarquias afetadas pela decisão que vier a ser proferida no *Mandamus*.

As preliminares de nulidade da decisão por ausência de fundamentação; satisfatividade e perigo de irreversibilidade da decisão agravada, bem como a existência do Litisconsórcio Passivo Necessário com o Município de Salvador e suas Autarquias afetadas pela decisão foram rejeitadas e o Agravo Regimental não provido, fls. 1.711/1.717.

Opostos Embargos de Declaração pelo Estado da Bahia contra o acórdão que julgou o Agravo Regimental, fls. 1.721/1.729, os mesmos não foram acolhidos, nos termos do acórdão de fls. 1.757/1.764.

O Estado da Bahia interpôs Recurso Especial e Extraordinário contra a decisão que concedeu parcialmente a liminar, os quais não foram admitidos, fls. 1.880/1.883.

O Estado da Bahia interpôs os Agravos, fls. 1.886/1.9931 e 1.932/1.943, para admissão, respectivamente, do Recurso Especial e do Recurso Extraordinário anteriormente interpostos.

O Estado da Bahia, oportunamente, também promoveu intervenção no feito, fls. 1.128/1.158, arguindo, preliminarmente, a ilegitimidade ativa das Associações, ante a inexistência de legitimação extraordinária; a ilegitimidade passiva da autoridade coatora, uma vez que o ato combatido teria sido resultado de uma decisão proferida pelo órgão colegiado (plenário do TCM/BA), o que resultaria na incompetência absoluta do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, para conhecer o presente *Mandamus* e a preliminar de inobservância ao litisconsórcio passivo necessário com o Município de Salvador e suas Autarquias, as quais seriam afetadas pela decisão que vier a ser proferida.

No mérito, sustentou, fls. 1.142/1.143, a validade do Processo Administrativo no Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, no qual teriam sido observados os Princípios do Contraditório, Ampla Defesa e do Devido Processo Legal, uma vez que “...Os entes autárquicos que levaram a efeito os procedimentos administrativos de contratação declarados viciados pela deliberação do e. TCM/BA foram oportunamente ouvidos, tendo não apenas oferecido defesa, como também manejado os recursos regimentalmente previstos”.

E por entender que o ato impugnado não afetaria as associações dos servidores públicos municipais autárquicos, nem mesmo aos seus associados, não haveria razão para oportunizar defesa ou contraditório qualquer.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

Defendeu a possibilidade de declaração de inconstitucionalidade pelos Tribunais de Contas, com esteio na súmula nº 347, do STF, sendo desnecessário o pronunciamento do Ministério Público; a legalidade do ato dito como coator; a inocorrência de redução de vencimentos e a impossibilidade de aplicação da teoria do fato consumado.

Noticiado nos autos a remessa dos Agravos interpostos ao STJ, fl. 1.955.

Certificado, à fl. 1.966, que o Município do Salvador, por sua Procuradoria, a Superintendência de Trânsito e Transporte do Salvador - TRANSALVADOR, a Superintendência de Controle e Ordenamento do Uso Solo do Município – SUCOM, apesar de devidamente notificados da decisão concessiva da liminar não haviam apresentado manifestação. Do mesmo modo, o Presidente do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia e a Superintendência de Conservação de Obras Públicas do Salvador – SUCOP, apesar de notificados não teriam apresentado manifestação.

Em sede de opinativo, manifestou-se o *Parquet*, fls. 1.968/1.969, pela ratificação do parecer conclusivo no Mandado de Segurança nº 0312857-73.2012.8.05.0000, cujo julgamento deverá ser simultâneo ao presente.

É o relatório.

V O T O

Ab initio, impõe-se a análise das preliminares arguidas pelo Estado da Bahia quanto à ilegitimidade ativa das Associações, sob o fundamento de inexistência de legitimação extraordinária e a ilegitimidade passiva da autoridade coatora, uma vez que o ato combatido teria sido resultado de uma decisão proferida pelo órgão colegiado (plenário do TCM/BA), o que resultaria na incompetência absoluta do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, para conhecer o presente *Mandamus*.

No que tange à legitimidade ativa das Associações Impetrantes razão não assiste ao Estado da Bahia, uma vez que o Mandado de Segurança pode ser impetrado tanto pelo legitimado ordinário quanto pelo extraordinário. Em relação a este existe, inclusive, a Súmula nº 629, do STF, que prevê, *in verbis*:

“Súmula nº 629. A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes”.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA
 Tribunal Pleno

Assim, tendo em vista que o ato coator, ao determinar o cancelamento dos contratos firmados com entidades privadas de prestação de serviços de saúde, atingiu o esfera jurídica dos associados das Impetrantes, as mesmas estão legitimadas a impetrar o presente *Writ*.

Rejeita-se a preliminar de ilegitimidade ativa das Impetrantes.

Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade coatora, que resultaria na incompetência absoluta do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, para conhecer o presente *Mandamus*, também não assiste razão ao Estado.

O Presidente do Tribunal de Contas do Município, por representar a expressão palpável da unidade institucional, termina por figurar de modo legítimo, *in casu*, como autoridade coatora.

É que a autoridade impetrada deve ter competência para cumprir o eventual mandamento ordenado pelo Judiciário, o que ocorre no caso *sub judice*.

Com efeito, a impetração visa tão somente o reconhecimento da nulidade das decisões proferidas pelo Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, que mantiveram as Deliberações nº 87/12, 88/12, 89/12 e 90/12, julgando procedentes os Termos de Ocorrências – Processos TCM nº 30419-08, 30562-08, 30629-08 e 30565-08, com determinação de cancelamento dos contratos firmados com entidades privadas de prestação de serviços de saúde, consoante fl. 48, da exordial mandamental.

Nesse sentido, conforme leciona Hely Lopes Meirelles, in Mandado de Segurança, Malheiros Editores, 22ª edição, p. 56: "*A impetração deverá ser sempre dirigida contra a autoridade que tenha poderes e meios para praticar o ato ordenado pelo Judiciário*".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não discrepa deste entendimento:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. 1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental. 2. Segundo precedentes deste Superior Tribunal, a "Autoridade coatora é aquela que pratica ou ordena concreta e especificamente a execução ou inexecução do ato impugnado e responde pelas suas consequências administrativas". (AgRg no REsp 113014/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA
 Tribunal Pleno

TURMA, julgado em 22/5/2001, DJ 25/6/2001 p. 213) 3. A competência do Presidente do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás para a correção do ato impugnado - e, portanto, para a revisão do ato de enquadramento da Recorrente - possui fundamento no § 5o, caput, do artigo 89 da Lei Complementar Estadual nº 77/2010. 4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no RMS: 34248 GO 2011/0081968-0, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 20/02/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/02/2014)

E mais:

MANDADO DE SEGURANÇA - LEGITIMIDADE PASSIVA DO PREFEITO E DO PRESIDENTE DO INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL INATIVO - TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO - REGISTRO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COM PROVENTOS PROPORCIONAIS EM PRAZO INFERIOR A CINCO ANOS DA DATA DA CONCESSÃO - DESNECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NAQUELA CORTE - DETERMINAÇÃO DE RECÁLCULO E REDUÇÃO DOS PROVENTOS - NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, COM CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NO ÂMBITO MUNICIPAL - PROVIDÊNCIAS NÃO CUMPRIDAS - DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO - PLEITO DE APOSENTADORIA INTEGRAL EM RAZÃO DA GRAVIDADE DA MOLÉSTIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. **O Prefeito e o Presidente do Instituto Municipal de Previdência, juntamente com o Presidente do Tribunal de Contas do Estado, têm legitimidade para responder ao mandado de segurança impetrado contra atos praticados por todos eles, que redundou em redução dos proventos de aposentadoria do servidor municipal. A Súmula Vinculante n. 3, do STF, determina que se assegure o contraditório e a ampla defesa ao administrado quando da decisão do Tribunal de Contas puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, "excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão". "Na linha da recente**



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

jurisprudência desta Corte, exige-se a observância do contraditório e da ampla defesa nos processos de registro de aposentadoria quando decorre mais de cinco anos entre a data de ingresso do processo administrativo no Tribunal de Contas da União e a efetiva apreciação do registro de aposentadoria [...]" (STF - MS 27682 AgR/DF, Rel. Ministro Joaquim Barbosa). "Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já decorreram efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo"(STF - RE 594296/MG, Rel. Ministro Dias Toffoli),[...] (TJ-SC - MS: 20130282152 SC 2013.028215-2 (Acórdão), Relator: Jaime Ramos, Data de Julgamento: 13/08/2013, Grupo de Câmaras de Direito Público Julgado) **Negrito nosso.**

Assim, é inegável que o Presidente do Tribunal de Contas do Município, pode ser indicada como autoridade coatora, para fins de impetração do presente Mandado de Segurança, uma vez que o mesmo detém competência para corrigir a ilegalidade, nos termos do artigo 6.º, § 3.º, da Lei n.º 12.016/2009.

Pelo exposto, rejeita-se essa preliminar e, por via de consequência, rejeita-se a preliminar de incompetência deste Tribunal de Justiça para apreciar o *Mandamus*.

No mérito, assiste razão às Impetrantes quanto a nulidade dos processos que tramitaram perante o Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, em razão da ausência do contraditório e da ampla defesa, com violação ao devido processo legal.

No particular, não procede o quanto afirmado pelo Estado da Bahia, fls. 1.142/1.143, no sentido de que seria válido o Processo Administrativo do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, no qual teriam sido observados os Princípios do Contraditório, Ampla Defesa e do Devido Processo Legal, uma vez que "...Os entes autárquicos que levaram a efeito os procedimentos administrativos de contratação declarados viciados pela deliberação do e. TCM/BA foram oportunamente ouvidos, tendo não apenas oferecido defesa, como também manejado os recursos regimentalmente previstos".

O Estado da Bahia confirmou o fato de que, por entender que o ato impugnado não afetaria as associações dos servidores públicos municipais autárquico, nem mesmo aos seus associados, não haveria razão para oportunizar defesa ou contraditório qualquer.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

Incontroverso nos autos, que o referido contrato com a seguradora do plano de saúde, em benefício dos servidores, foi firmado através do credenciamento, por quase mais de vinte anos, sendo que por exigência do próprio Tribunal de Contas, para regulamentar a situação, foi aprovado a Lei Complementar nº 050/2010, a qual autorizava proceder, mediante credenciamento, a contratação de planos de saúde em favor dos servidores públicos ativos e inativos. Ocorre que o § 4º da citada lei, foi considerado, pelo Impetrado, inconstitucional privilegiando somente parte da população, vez que 60% (sessenta por cento) do valor do contrato seria arcado pelo Município.

No particular, não se pode negar que existiram servidores diretamente atingidos com as decisões proferidas no âmbito do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia, com a determinação de cancelamento dos contratos firmados com entidades privadas de prestação de serviços de saúde, aos quais estão vinculados.

Verificando pela Administração Pública, que houve contratação irregular, sem a prévia formalização de procedimento licitatório, não dispensa de comunicação do ato aos maiores interessados no julgamento, quais sejam os servidores públicos municipais, sobretudo quando da decisão no processo que resultou a privação daqueles servidores, à utilização dos serviços no plano de saúde, não sendo oportunizado sequer a escolha de permanecer com o plano de saúde por conta própria.

A decisão tomada pelo Tribunal de Contas, à evidência, claramente limita, onde não lhe era dado limitar, o exercício da ampla defesa previsto a todos os litigantes em processo administrativo ou judicial, conforme art.5º, inciso LV, da Constituição Federal.

E não se diga, que não há litígio ou litigante no processo administrativo perante ao Tribunal de Contas, já que a dado ao órgão o poder de fiscalização. A propósito, Ada Pellegrini Grinover, citada por Odete Medauar, assim discorre: “Já que a Constituição não restringe, a meu ver, a expressão litigante, em processo administrativo, há de ser entendida no sentido mais amplo possível. O litigante surge em razão de uma controvérsia, em razão de um conflito de interesses... Haverá litigantes sempre que houver um conflito de interesses, sempre que houver uma controvérsia”.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

De fato, deveriam ter sido assegurados o contraditório e a ampla defesa, em razão da Súmula Vinculante nº 3 do Supremo Tribunal Federal, perfeitamente aplicável ao caso *sub judice*, que estabelece:

“**Súmula 3. do STF.** Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão”.

Ora, presente a necessidade de se assegurar aos litigantes em processo administrativo o pleno exercício da ampla defesa. É certo que, a decisão que determinava o cancelamento dos contratos de prestação de serviços de saúde, trouxe prejuízos de monta aos servidores municipais.

Aliás, em se tratando de exercício de defesa, princípio constitucional, parece teratológico que não lhes seja previamente assegurado o direito de manifestação.

Acrescento que, no mesmo sentido, tem decidido o STF, conforme o seguinte precedente:

“**I.** Tribunal de Contas: competência: contratos administrativos (CF, art. 71, IX e §§ 1º e 2º). O Tribunal de Contas da União - embora não tenha poder para anular ou sustar contratos administrativos - tem competência, conforme o art. 71, IX, para determinar à autoridade administrativa que promova a anulação do contrato e, se for o caso, da licitação de que se originou. **II. Tribunal de Contas: processo de representação fundado em invalidade de contrato administrativo: incidência das garantias do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa, que impõem assegurar aos interessados, a começar do particular contratante, a ciência de sua instauração e as intervenções cabíveis.** Decisão pelo TCU de um processo de



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

representação, do que resultou injunção à autarquia para anular licitação e o contrato já celebrado e em começo de execução com a licitante vencedora, sem que a essa sequer se desse ciência de sua instauração: nulidade. **Os mais elementares corolários da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa são a ciência dada ao interessado da instauração do processo e a oportunidade de se manifestar e produzir ou requerer a produção de provas; de outro lado, se se impõe a garantia do devido processo legal aos procedimentos administrativos comuns, a fortiori, é irrecusável que a ela há de submeter-se o desempenho de todas as funções de controle do Tribunal de Contas, de colorido quase - jurisdicional.** A incidência imediata das garantias constitucionais referidas dispensariam previsão legal expressa de audiência dos interessados; de qualquer modo, nada exclui os procedimentos do Tribunal de Contas da aplicação subsidiária da lei geral de processo administrativo federal (L. 9.784/99), que assegura aos administrados, entre outros, o direito a "ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos (art. 3º, II), formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente". A oportunidade de defesa assegurada ao interessado há de ser prévia à decisão, não lhe suprimindo a falta a admissibilidade de recurso, mormente quando o único admissível é o de reexame pelo mesmo plenário do TCU, de que emanou a decisão." (MS 23550 / DF, STF, Tribunal Pleno, Redator para o acórdão Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. em 04/04/2001, por maioria, vencido o



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

**Min. MARCO AURÉLIO que provia em maior extensão,
DJU de 31/10/2001, p. 06).**

A melhor doutrina também não discrepa deste entendimento. No particular, temos o seguinte ensinamento:

“5.6 O devido processo legal, o Tribunal de Contas e o Poder Legislativo

É sabido que a ampla defesa e o contraditório não alcançam apenas o processo penal, mas também o administrativo, nos termos do art. 5º, LV da CF/88. É que a Constituição estende essas garantias a todos os processos, punitivos ou não, bastando haver litígios. Logo, os processos administrativos que tramitam nos Tribunais de Contas deverão observar esses princípios constitucionais, sob pena de nulidade”. (Harrison Leite, Manual de Direito Financeiro, Editora *jus podivum*, 3ª edição, 2014, p. 349)

Postos os fatos em sua realidade, é flagrante a ofensa ao devido processo legal, na medida em que aos impetrantes não foi dada ciência das aferições técnicas procedidas pelo Tribunal de Contas, o que macula o expediente conduzido pela Corte de Contas, trazendo como consequência a possibilidade de que ele venha a ser anulado.

De se destacar, por oportuno, que a presente decisão não apreciou o mérito do ato administrativo impugnado e suas motivações, mas, tão somente, reconheceu a nulidade do procedimento adotado pela Corte de Contas, a qual não garantiu o contraditório aos interessados.

Do exposto, pelas razões de fato e de direito aqui suscitadas, rejeitam-se as preliminares, para CONCEDER A SEGURANÇA, determinando a suspensão dos efeitos das decisões que mantiveram as Deliberações 087/12, 088/12, 089/12 e 090/12 do TCM, as quais determinaram as Autarquias Municipais que procedessem ao cancelamento dos contratos firmados com as entidades privadas de Plano de Saúde, no prazo de 180



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Tribunal Pleno

(cento e oitenta) dias, preservando-se, por via de consequência, os contratos firmados com as Operadoras de Plano de Saúde, pelas Autarquias.

Salvador em,

Presidente

Des^a Lisbete M^a T. Almeida César Santos

Relatora

Procurador (a) de Justiça

d