



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

Processo nº: 27.639/2016-e.

Origem: Ministério Público de Contas – MPC.

Jurisdicionada: Administração Regional do Guará – RA X.

Assunto: Representação.

Órgão Técnico: 3º Divisão de Acompanhamento.

Ementa:

- Representação nº 15/2016 – CF (peças 3 e 4), formulada pelo MPC, versando sobre possíveis irregularidades em ocupações de áreas públicas na Região Administrativa do Guará – RA X;
- Decisão nº 4.515/2016 (peça 9): Conhecimento da Representação. Fixação de prazo para que a Administração Regional apresentasse esclarecimentos. Autorização para realização de inspeção;
- Decisão nº 3.428/2017 (peça 27): Conhecimento dos expedientes encaminhados pela jurisdicionada e dos resultados da inspeção. Autorização para ampliação do escopo da fiscalização. Oitiva das sociedades empresárias envolvidas nas irregularidades verificadas;
- Manifestação de parte dos envolvidos (peças 54, 55 e 56);
- **Nesta fase:** Análise de mérito;
- Corpo Técnico (peça 58): Pela procedência da Representação. Determinações à Administração Regional do Guará. Instauração de TCE. Audiência do ex-dirigente da jurisdicionada para que apresente razões de justificativa;
- Ministério Público (peça 61): Parecer parcialmente convergente. Imprescritibilidade dos preços públicos não recolhidos. Acréscimo ao rol de responsáveis. Adoção de prazo prescricional diverso daquele utilizado pela Instrução;
- **VOTO** parcialmente convergente, com adendos, para o que propõe a Unidade Técnica. Procedência da Representação. Determinações e recomendações. Audiência do ex-Administrador Regional do Guará. Ciência dos envolvidos. Retorno dos autos à Secretaria de Acompanhamento.

RELATÓRIO

Cuidam os autos da Representação nº 15/2016 – CF (peças 3 e 4), formulada pelo Ministério Público de Contas – MPC, versando sobre possíveis irregularidades em ocupações de áreas públicas na Região Administrativa do Guará – RA X.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

2. Na última assentada, Sessão Ordinária nº 4.969, de 18.7.2017, o Tribunal, acolhendo voto deste Relator, exarou a Decisão nº 3.428/2017 (peça 27), transcrita a seguir:

I – tomar conhecimento: a) dos Ofícios nºs 93/2017 e 262/2017 da Administração Regional do Guará – RA X, bem como dos documentos anexos; b) dos resultados da inspeção;

II – autorizar a ampliação do escopo dos autos, para inclusão da matéria indicada no título “III – Das Irregularidades Similares Constatadas em Inspeção” (parágrafos 18/32) da Instrução;

III – com fulcro na Resolução nº 271/2014 e no art. 248, inciso V, do RI/TCDF, conceder prazo de 30 (trinta) dias para que a Administração Regional do Guará, o ICESP e o COLÉGIO MAXWELL, bem como as sociedades empresárias Pré-Moldados Brasil, Multi Sol, Saga Veículos, Primetek, Paper House, Casa Pronta, Arona Comercio Construções e Serviços Ltda. e Dr. Colchão, apresentem as considerações que entenderem pertinentes a respeito da matéria objeto dos autos;

IV – autorizar: a) o envio, para subsidiar o atendimento ao item III supra, de cópia da instrução, do relatório/voto do Relator e desta decisão aos interessados citados no referido item; b) o retorno dos autos à SEACOMP, para os devidos fins.

3. Dignaram-se a comparecer aos autos para prestar seus esclarecimentos apenas os representantes legais das sociedades SAGA S/A Goiás de Automóveis (peças 54 e 55) e Maxwell Educacional Ltda. (peça 56).

4. Após análise do feito, o Corpo Técnico lançou sua instrução de mérito de peça 58. Em seguida, o *Parquet* especializado acostou aos autos o parecer de peça 61.

5. Sendo assim, neste momento processual, cuida-se de apreciar o mérito da exordial.

MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO INSTRUTIVO

6. O Corpo Técnico, por meio da Informação nº 163/2017 – 3ªDIACOMP (peça 58), assim instruiu o feito:

I - Dos objetivos da presente Informação

2. Esta peça processual tem como objetivo analisar os esclarecimentos apresentados pelo Colégio Maxwell e pela Saga Veículos, haja vista que os demais ocupantes de áreas públicas e a Administração Regional do Guará. – RA X não se manifestaram, acerca dos achados descritos na Informação nº 50/2017-3ª Diacomp. Essa análise permitirá emitir opinião quanto ao mérito da Representação exordial.

II - Da manifestação da Saga veículos

3. Em 30/08/2017, o Grupo Saga, por meio do seu representante legal, mediante as Peças 54 e 55, prestou os esclarecimentos solicitados por intermédio do item III da Decisão nº 3428/2017. Naquela feita a Saga



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

afirmou, em síntese, o seguinte (Peça 54):

Como resultado da inspeção realizada, entendeu a Terceira Divisão de Acompanhamento, haver a possibilidade de que o Grupo SAGA, por meio de suas empresas, estar se utilizando área pública de 5.500,00 m² do SGCV para estocagem de veículos, e não para uso de estacionamento para clientes, o que não é verdadeiro, conforme se demonstrará a seguir.

Grupo SAGA, possui, no Polo SGCV/Brasília, dentre outras, as empresas: SAGA Sociedade Anônima Goiás de Automóveis (revendedora da marca VW), localizada no SGCV SUL, Lt. 12; SAGA Parque Comércio de Veículos Ltda.(revendedora da marca Ford), localizada no SGCV SIN, Lote 09; e, SAGA Sociedade Anônima Goiás de Automóveis (revendedora da marca Hyundai) localizada no SGCV Sul Lt. 12 Parte C, gerando 1.100 (hum mil e cem) empregos diretos.

Em razão da inscrição "SAGA" na fachada de seu prédio, há a natural ideia de que somente a SAGA Sociedade Anônima Goiás de Automóveis (revendedora da marca VW) e empresa do Grupo SAGA em atividade naquela área, entretanto, a concentração de empresas do Grupo naquele local que, por estratégia mercadológica, determinou a busca de uma área de estacionamento que servisse a clientes e empregados.

O Grupo SAGA mantém seus estoques de veículos em área alugada para esta finalidade, não havendo razão para que parte de seus estoques permaneça em via pública e o alto custo de cada veículo recomenda um maior zelo e medidas de proteção mais efetivas.

(...)

Conforme demonstrado nas linhas precedentes, o Termo de Autorização de Uso nº 026/2007 outorgado pela Administração Regional do Guarã - RA X ao Grupo SAGA encontra-se regular; não padece de qualquer vício; a área - cujo uso foi autorizado vem sendo utilizada exclusivamente nos moldes previsto naquele Termo; e, o preço público vem sendo regularmente pago em razão da classificação correta do tipo de uso autorizado.

A suspeita de uso irregular daquela área já foi afastada por ação fiscalizatória realizada pela AGEFIS, em 27/01/2016, que por força do parágrafo Único, do art. 10, do Decreto Nº 37.239, de 07 de abril de 2016 detém a competência fiscalizatória das diversas atividades urbanas, como segue:

(...)

Assim, como se vê, a fiscalização realizada pela AGEFIS, em data posterior a data da fotografia extraída de sítio da rede mundial de computadores (internet), que fundamenta a suspeita do corpo técnico desse TCDF, foi cabalmente afastada, deixando claro que a imagem captou uma exceção e não a regra, ademais disso, outras imagens, também publicadas na internet, demonstram a correção da utilização da área cujo uso foi autorizado.

O uso daquela área para estocagem de veículos por parte das empresas do Grupo SAGA representam, além de uma irregularidade quanto aos termos da autorização de uso, um grave erro do ponto de vista comercial pois o Grupo estaria realizando um dispêndio desnecessário com a locação de área privada para este fim e, d'outro lado, estaria diminuindo a oferta de vagas a seus clientes quando, na verdade o investimento na urbanização e adequação da área se deu exatamente no sentido de se criar um maior atrativo aos clientes de suas empresas.

Assim, derradeiramente, tendo sido demonstrado que:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

a - o Termo de Autorização de Uso nº 026/2007, nos Moldes Padrão nº 17/02, emitido pela Administração Regional do Guará - RA X, conforme consta do Processo 137.000.750/2003, tendo por objeto a autorização de uso da área pública situada no SGCV/SUL, LOTE 12, GUARA/DF, com área de 5.500,00m², para uso como estacionamento é regular, estando de acordo com o item 1.1 da Decisão 131/2003 - TCDF;

b - as empresas do Grupo SAGA possuem área apropriada para estocagem dos veículos de seus estoques, com vigilância permanente;

c - a imagem usada pelo corpo técnico do TCDF para suspeitar da irregularidade do uso daquela área retratou tão somente uma eventualidade na movimentação de veículos e não a estocagem destes; e,

d - a área já foi objeto de fiscalização por parte da AGEFIS, que comprovou o uso regular da área, nos molde do Termo de Autorização de Uso nº 026/2007.

III - Das manifestação do Colégio Maxwell

4. Em 02/10/2017, o Colégio Maxwell Educacional Limitada, representado por sua sócia-proprietária Nádia Maria das graças Barbosa, mediante a Peça 56, prestou, em síntese, os seguintes esclarecimentos (Peça 56):

Ocorre que não existe qualquer ilegalidade da concessão de uso conferida pela Administração do Guará, vez que a primeira concessão ocorreu dentro nas normas indicadas pela Lei nº 8.666/93, de forma que apenas foi realizado a renovação do termo de uso, o que não afronta a legislação vigente.

Registre-se que a parte beneficiária não pode ser responsável por um ato cometido pela administração do Guará que forneceu a concessão de uso de área pública, vez que o processo de autorização foi devidamente analisado e aprovado, conforme demonstra o termo de uso que segue anexo.

Devido a esta concessão a empresa manifestante edificou sobre a área concedida um ginásio de esporte que é utilizado para atividades escolares e do bairro, ou seja, realizou um investimento de grande monta sobre a área, confiando que o procedimento realizado pela administração estava correto.

Diante disto, a parte manifestante pleiteia o arquivamento dos presentes autos, vez que a autorização de uso de área pública foi devidamente aprovada pela administração local.

IV - Da análise das contrarrazões apresentadas

IV.1 - Da análise da manifestação do Colégio Maxwell

5. Preliminarmente ao exame, convém elaborar um histórico acerca do pedido de autorização de uso de área pública situada na QE 11 área especial B, Guará/DF.

6. O pedido de autorização de uso de área pública pelo Centro Educacional Maxwell foi feito inicialmente em outubro de 2003 (fl. 01 do Processo 137002813/03 – Peça 14). A autorização foi prorrogada até 2004, quando foi feito o último termo de autorização de uso de área pública.

7. O Termo de Autorização de uso nº 032/2004, último emitido, teve sua vigência no período compreendido entre 01/06/2004 e 31/05/2005, tendo como objeto a área situada na QE 11 – a ao lado da Área Especial “A” – Guará/DF, com 2500 m², para área com cobertura (fls. 30/32 do



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

Processo 137002813/03 – Peça 14).

8. Em 14/02/2006, o Colégio foi notificado a desocupar a área pública em virtude da expiração do Termo de Autorização de Uso nº 032/2004 (fls. 35/36 do Processo 137002813/03 – Peça 14).

9. O memorando circular da Secretaria de Estado de Fiscalização de Atividades Urbanas datado de 23/03/2006 comunicou que, tendo em vista o teor do Decreto nº 26.638/2006, estavam suspensas todas as operações demolitórias em área Pública até deliberação em contrário (fl. 37 do Processo 137002813/03 – Peça 14).

10. Em 11/04/2006, o Colégio foi comunicado para comparecer à RA para tratar da regularização do seu débito. Naquela feita, informou-se que a sua ausência poderia acarretar a sua inscrição em dívida ativa (fl. 38 do Processo 137002813/03 – Peça 14).

11. Em 21/02/2007, a Subsecretária das Cidades informou que o processo fora enviado à Secretaria de Fazenda objetivando a inscrição do débito em dívida ativa. Acrescentou que o contribuinte inscrito em Dívida ativa ficaria impossibilitado de efetivar qualquer contrato com o GDF (fl. 56 do Processo 137002813/03 – Peça 14).

12. Em 28/09/2009, o Maxwell Educacional ingressou com pedido de revisão dos valores referentes ao uso da área pública alegando que a administração usou como base de cálculo valores referentes a uso da área coberta quando na verdade deveria utilizar os valores por metro quadrado para uso de instituição de ensino privada, cujo valor é inferior ao efetivamente utilizado (fls. 61/62 do Processo 137002813/03 – Peça 14). Em 19/06/2012, o Colégio requereu à RA X a atualização da autorização para ocupação de área pública (fl. 109 do Processo 137002813/03 – Peça 14).

13. Em 28/03/2013, a Assessoria Técnica da RA X, mediante o Parecer nº 026/2013 – ASTEC, opinou que os autos deveriam retornar para a Secretaria de Obras para que se fizesse a correta verificação dos valores apresentados e devidos pelo contribuinte no período utilizado, aplicando o valor à época para a ocupação de área efetivamente utilizada por estabelecimento particular de ensino, área coberta.

14. Após isso deveria informar à Secretária de Fazenda do recálculo feito, para que fossem adotadas as medidas para a inscrição da dívida ativa (fls. 111/115 do Processo 137002813/03 – Peça 14).

15. Em 03/10/2016, a ASTEC, mediante o Despacho nº 189/2016 – ASTEC-RAX (fls. 132/135 da Peça 14), manifestou-se pela inviabilidade da renovação do Termo de Autorização de Uso nº 032/2004. Naquela feita citou a Decisão TCDF nº 131/03 e ressaltou o seguinte:

“Depreende-se da decisão acima transcrita que se houver, na renovação do termo, a fixação de prazo, direitos e obrigações entre as partes, a outorga passa apresentar contorno contratual, sendo necessária a licitação. É o que ocorre nas permissões qualificadas de uso e das concessões.

Com isso, essa assessoria se manifesta pela inviabilidade de renovação do Termo de Permissão de Uso nº 32/2004.

16. Feitas essas considerações passaremos a analisar o mérito da questão em comento. Não merecem prosperar as alegações do Centro Educacional Maxwell de que não existe ilegalidade na renovação da autorização para ocupação da de uso de área pública a situada na QE 11 – ao lado da Área Especial “A” – Guará/DF.

17. Conforme já mencionado, a última autorização de uso da área pública



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

pelo colégio, Termo de Autorização de Uso nº 032/2004, expirou em 31/05/2005, ou seja, o Colégio Maxwell está ocupando a área de forma irregular desde aquela data. Portanto não há de se falar em renovação da autorização; na realidade, tratar-se-ia de um novo ajuste.

18. Ao analisar o novo pedido, a Administração Regional, sob a ótica do interesse público, deverá analisar todas as peculiaridades do caso em comento, inclusive o fato de que o Colégio está inadimplente há vários anos com a taxa de utilização da área.

19. É necessário também levar em consideração o fato de que o Colégio edificou sobre a área pública um ginásio de esporte que, ao que parece, exigiu um investimento de um valor considerável. Qual empresa faria investimento de tal monta se não tivesse a intenção de ocupar a área por longo prazo?



*20. Ressalta-se que a celebração de autorizações de uso para ocupação de áreas pública com caráter permanente afronta o art. 2º da Lei Federal nº 8.666/93 e os itens 1.2 e 1.8 da Decisão nº 131/2002, *ipsis litteris*:*

Art. 2º da Lei nº 8666/93

“Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei”.

Itens 1.2 e 1.8 da Decisão nº 131/2003

“II) adotar o entendimento a seguir exposto quando do exame de atos e contratos de outorga de uso de bens públicos do Distrito Federal e de sua Administração Indireta:

(...)

1.2) a concessão de uso e a permissão qualificada de uso de bem público sujeitam-se à prévia licitação (art. 2º da Lei nº 8.666/93);

(...)

*1.8) o instrumento da **autorização de uso**, cuja abrangência é bastante distinta da autorização de serviço público, **destina-se a facultar ao particular a ocupação temporária, transitória, de duração efêmera e passageira de bem público, sem que tal ocupação tenha maior relevância para a comunidade, caso, por exemplo, do depósito de materiais em via pública, da***



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

interdição de rua para realização de construção ou festas comunitárias e da ocupação de terrenos por circo ou parque de diversões itinerante, não se mostrando adequado, por outro lado, à ocupação de espaços públicos em feiras, sejam livres ou permanentes, bancas de jornais e revistas, trailers, quiosques e similares, cantinas, restaurantes e lanchonetes em repartições públicas, entre outros;...” (destaque acrescido).

21. Portanto, tendo em vista que o Centro Educacional Maxwell está ocupando a área de forma irregular, resta ao Tribunal determinar à Administração Regional do Guará – RA X que adote as medidas ao exato cumprimento da Lei, informando-as à Corte, no prazo de 30 dias.

22. É necessário ainda que a Administração Regional do Guará – RA X informe à Corte, no prazo de 30 dias, acerca das providências para a inscrição em dívida ativa dos débitos atrasados do Colégio Maxwell Educacional referentes ao período de vigência do Termo de Autorização de Uso nº 032/2004.

23. Cabe destacar que desde 31/05/2005, data em que expirou o Termo de Autorização de Uso nº 032/2004, o Colégio Maxwell continua utilizando a área pública ilegalmente, à revelia da Administração Regional do Guará – RA X, sem efetuar nenhuma contraprestação, ocasionado prejuízo aos cofres públicos. Aplica-se, portanto, o disposto no art. 9º, § 1º, da Lei Complementar nº 01/94:

Art. 9º Diante da omissão no dever de prestar contas, da não comprovação da aplicação dos recursos repassados pelo Distrito Federal, na forma prevista no inciso VI do art. 6º desta Lei Complementar, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, ou, ainda, da prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao Erário, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá imediatamente adotar providências, com vista à instauração de tomada de contas especial, para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano.

§ 1º Não atendido o disposto neste artigo, o Tribunal determinará a instauração da tomada de contas especial, fixando prazo para cumprimento dessa decisão.

24. Considerando que a responsabilidade pelos prejuízos pode ser imputada a Administrador(es) Regional(is) do Guará, a tomada de contas especial deverá ser instaurada pelo Secretário de Estado das Cidades, nos termos do art. 188, § 3º do RI-TCDF.

25. Como a Representação exordial versa sobre a ocupação da área pública em questão, considera-se que é procedente.

IV.2 - Da ocupação irregular pela Saga

26. O Grupo Saga alega, em síntese, que não é somente a empresa SAGA Sociedade Anônima Goiás de Automóveis (revendedora da marca VW), que utiliza aquele local e sim várias empresas do grupo que, por estratégia mercadológica, determinou a busca de uma área que servisse a clientes e empregados. Acrescentou que mantém seus estoques em área alugada para esta finalidade e que a imagem usada pelo Corpo Técnico para constatar o uso indevido da área retratou uma eventualidade na movimentação de veículos e não uma estocagem desses.

27. Com o intuito de verificar essa alegação o signatário desta informação, em inspeção in loco, no dia 21/09/17, constatou a presença de vários automóveis cuja placa continha a inscrição **Saga Seminovos** (Fotos 01 e 02 e vídeo associado a este processo).



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

Foto 01



Foto 02

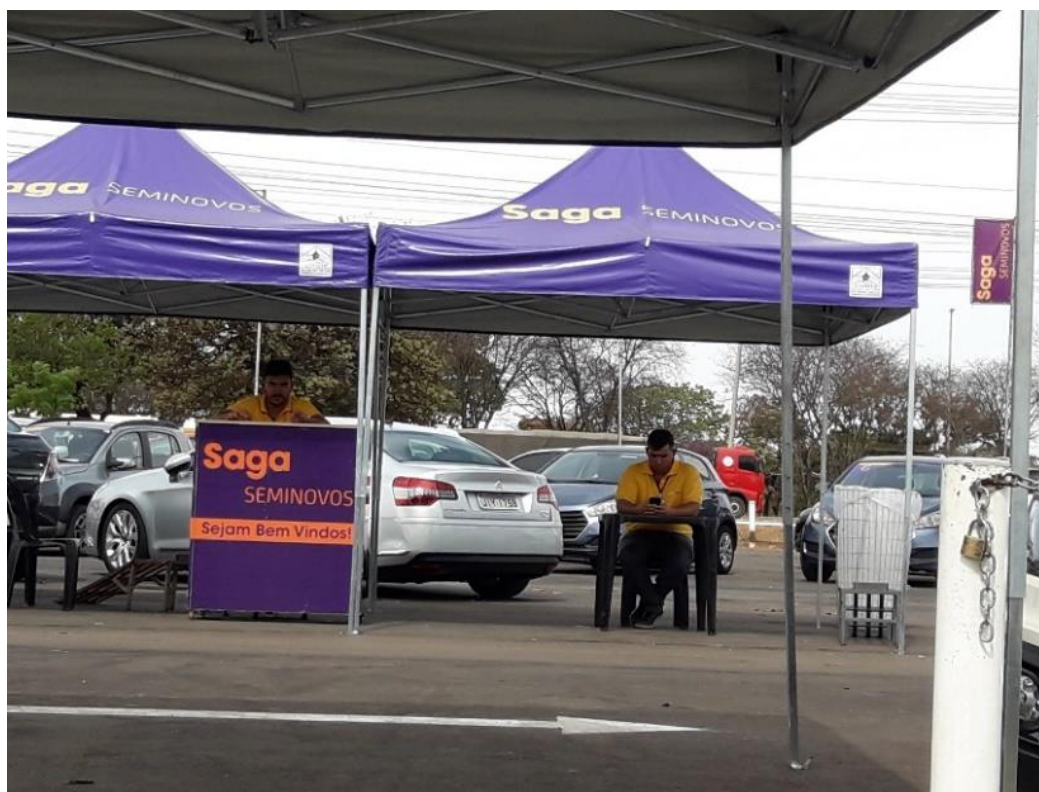


28. Além disso, observou-se, ainda, a existência de tendas com funcionários uniformizados da saga, os quais, provavelmente, estavam no local para mostrar/comercializar os referidos veículos (Foto 3).



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

Foto 03



29. Para verificar se os carros à venda são retirados à noite, esse signatário retornou ao local nos dias 22/09/17, 24/09/17 e 28/09/17 (por volta das 21h). Constatou-se, na ocasião, que os referidos veículos permaneciam no local no período noturno, contrariando a afirmação da Concessionária de Veículos de que “a imagem usada pelo corpo técnico do TCDF para suspeitar da irregularidade do uso daquela área retratou tão somente uma eventualidade na movimentação de veículos e não a estocagem destes”.

30. Cabe destacar que mesmo no período noturno o pátio continuava cheio, o que comprova que o mesmo está sendo utilizado para estoque de veículos (Fotos 4, 5 e 6).

Foto 04





TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

Foto 05

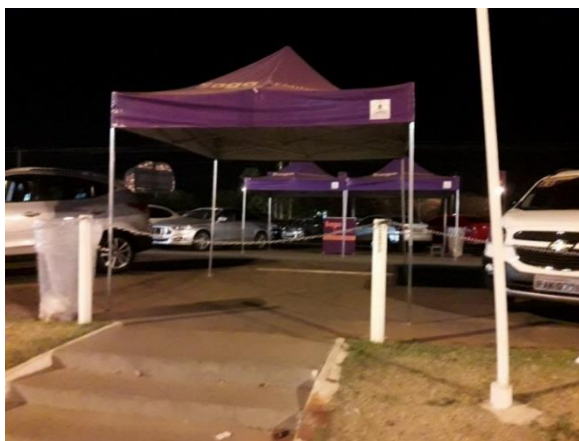


Foto 06



31.É oportuno, inclusive, destacar que a ocupação da área pública com fins econômicos ocorre há muito tempo. A Foto 7, retirada do Google Street View-2011, comprova a situação descrita.

Foto 07



32.Logo, fica provado que o Grupo Saga, desde agosto 2011, está utilizando a área pública de 5.500, 00 m² para estocagem e comercialização de veículos e não para uso exclusivo de estacionamento



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

de clientes e funcionários.

33. Ressalta-se que a área em comento está cercada e com guarita de controle de acesso, o que, a princípio, inibe a colocação de carros de particulares que transitam na localidade próxima ao estacionamento.

34. Resta determinar à Administração Regional do Guará que faça a cobrança pela ocupação da área em relevo com base na taxa atribuída à área comercial descoberta. Sobre o assunto, o Corpo Técnico, na Informação nº 50/2017 – 3ª Diacomp (Peça 15), relatou:

“O valor da taxa de ocupação de área para estacionamento é R\$0,16 por m2 (Peça 15), o que gera o valor mensal de R\$880,00 pago pela Saga Veículos. Caso fosse utilizado o valor de área comercial descoberta (R\$2,38 por m2), a referida ocupante pagaria R\$13.090,00 por mês pelo uso do local”.

35. Tendo em vista que as fotos colacionadas demonstram que a área é irregularmente utilizada desde agosto 2011, o Grupo Saga deve a diferença desde aquela data, haja vista que o prazo prescricional, neste caso, é de 10 anos (Código Civil). Neste sentido está a jurisprudência do TJDF (20150111280159APC):

“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO CIVIL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONHECIMENTO ANULATÓRIA. OCUPAÇÃO DE ÁREA PÚBLICA. PREÇO PÚBLICO. INSCRIÇÃO DÍVIDA ATIVA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. NATUREZA JURÍDICA DO OBJETO. PRAZO DECENÁRIO. TAXA NÃO TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL. PREJUDICIAL AFASTADA. ANISTIA CONCEDIDA LEI Nº 2.574/2000. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI. VÍCIO DE INICIATIVA. DECRETO Nº 25.792/2005. APLICAÇÃO. ENTRADA EM VIGOR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSOS CONHECIDOS. APELO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO. APELO DO RÉU PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. Para efeitos de prescrição, o feito não deve se pautar na natureza jurídica do ente estatal, e sim na natureza jurídica do objeto da lide, in casu o preço público cobrado pela ocupação de área pública.

2. Com base no Decreto nº 17.079/1995, a utilização da área ocupada pela autora gera como contraprestação o pagamento de taxa de ocupação de área pública, que apesar dessa nomenclatura refere-se a preço público, devendo-se, portanto, observar o prazo prescricional albergado pelo Código Civil, haja vista tratar-se de crédito não tributário com natureza cível, ante a relação jurídica particular entre as partes.

3. A dívida tem por termo inicial novembro de 1995, no entanto, à época dos fatos, vigia o Código Civil de 1916 que estabeleceu um prazo prescricional vintenário dessa dívida. Com a entrada em vigor do Novo Código Civil em 2002, observando-se a regra de transição do art. 2.028, esse prazo foi alterado e passou a ser decenal, nos preceitos do art. 205.

4. A Lei nº 2.574/2000 foi declarada inconstitucional pelo Conselho Especial desta Corte. O acórdão foi unânime ao declarar a inconstitucionalidade formal da lei supracitada por vício insanável de iniciativa, atribuindo-lhe os efeitos erga omnes e ex-tunc.

5. Não há que se falar que os artigos que trataram sobre a anistia das multas é válida, pois, além de se referir indiretamente sobre a questão de uso e ocupação de solo, toda a lei foi considerada



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

inconstitucional, ou seja, a Lei nº 2.574/2000 foi extirpada do ordenamento jurídico.

6. O Decreto nº 25.792/2005, de 02 de maio de 2005, modifica os preços mínimos e máximos cobrados pelos espaços ocupados em área pública abrangendo os estabelecimentos de ensino da rede particular.

7. Com a entrada em vigor do Decreto no curso da apuração do débito e balizando-se pelo critério adotado pela Administração, deve-se aplicar o disposto na norma nos cálculos do montante do preço público, isso a partir de sua entrada em vigor.

8. O ato administrativo é revestido de presunção de legitimidade, portanto, cabe administrado colacionar aos autos a prova inequívoca de que o cálculo apresentado pela Administração Pública foi feito de forma contrária à lei, ou seja, o ônus de desconstituir o ato administrativo é do administrado.

9. A autora não se desincumbiu de comprovar inequivocamente o desacerto da Administração Pública, não juntou laudo pericial indicando a aplicação indevida do estabelecido no decreto, tampouco requereu essa prova pericial no momento devido para apurar possível irregularidade, limitando-se a fazer meras alegações.

10. Não cabe ao judiciário imiscuir-se no mérito administrativo, limitando-se a análise sobre a legalidade dos atos da Administração.

11. Demonstrada a má-fé da autora, por alterar a verdade dos fatos e agir de modo temerário, cabível a aplicação de multa punitiva de 1% sobre o valor da causa.

12. Nas causas em que não houver condenação, os honorários serão fixados segundo a apreciação equitativa do juiz, e não devem ser estabelecidos de maneira a aviltar o trabalho dos causídicos constituídos. Condenação alinhada com art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

13. Recurso adesivo da autora não conhecido. Recursos de apelação conhecidos. Apelo da autora parcialmente provido. Apelo do réu provido. Sentença reformada”.

36. Portanto, é necessário que o Tribunal determine à Administração Regional do Guará – RA X, com esteio no art. 1º, inciso X da Lei Complementar nº 01/94, que, no prazo de 30 (trinta) dias, adote as providências necessárias com vistas a cobrar retroativamente à agosto de 2011, ou outra data anterior, desde que contenha comprovação, respeitado o prazo prescricional de 10 anos, a diferença da taxa de utilização, adotando como base o valor da taxa atribuída a área comercial descoberta.

IV.3 - Das demais ocupações irregulares

37. No que se refere às demais ocupações irregulares, o Órgão Técnico, mediante a Informação nº 50/2017, verificou o que segue (Peça 22):

19. Verificou-se que uma área pública no Setor SGCV, próxima ao Shopping Casa Park, está sendo ocupada por várias empresas em caráter permanente sem prévio procedimento licitatório. Segundo informação contida no sítio eletrônico Notibrás, as empresas privadas ocupam o local há muitos anos (Peça 19).

20. O espaço em comento é ocupado, atualmente, pelos empreendimentos Pré-Moldados Brasil, Multi Sol, Saga Veículos, Primetek, Paper House, Casa Pronta e Dr. Colchão, mediante



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

autorizações de uso que tiveram como signatário o Senhor Carlos Nogueira da Costa, então Administrador Regional do Guará (fls. 8/13 da Peça 17 e 2/17 Peça 21). Tais documentos foram fornecidos à Unidade Técnica pela RA X em resposta às Notas de Inspeção nºs 39/2016 e 2/2017 (Peças 16 e 18).

21. **Para comprovar que a área foi cedida com animus permanente pela Jurisdicionada, basta citar, como exemplo, as instalações da Loja Primetek, denominada anteriormente de CTIS Informática. A estrutura física do empreendimento é de grande porte, como demonstram as fotos constantes da Peça 20, e exigiu, ao que parece, investimento de alto valor. Qual empresa faria investimento de tal monta se não tivesse a intenção de ocupar a área por longo prazo? Tanto é verdade, que, no local, há anos, ocorre a venda de produtos de informática.**

22. **É oportuno realçar que a assinatura das autorizações de uso para ocupação da área em comento com caráter permanente e sem licitação afrontou o art. 2º da Lei Federal nº 8.666/93 e os itens 1.2 e 1.8 da Decisão nº 131/2002, *ipsis litteris*:**

38. Ressalta-se que as sociedades empresárias Pré-Moldados Brasil, Multi Sol, Primetek, Paper House, Casa Pronta, Arona Comércio Construções e Serviços Ltda. e Dr. Colchão, embora instadas a manifestar acerca do disposto no item III da Decisão nº 3428/2017, permaneceram silentes. Diante de tais ilegalidades deve o Tribunal determinar à RA X que adote medidas para regularização da ocupação dessas áreas do SGCv, próximas ao Shopping Casa Park.

39. Cabe, ainda, chamar em audiência o Senhor Carlos Nogueira da Costa, então Administrador Regional do Guará, para apresentação das suas razões de justificativa pela assinatura de termos de autorização de uso de áreas públicas em afronta ao art. 2º da Lei Federal nº 8.666/93 e aos itens 1.2 e 1.8 da Decisão nº 131/2002, dada a possibilidade de aplicação de multa prevista no item II do art. 57 da Lei Complementar nº 01/94. Os Termos de Autorização de Uso assinados pelo referido Senhor são os seguintes:

Termo	Favorecido	Data	Fls.
18/2012	CTIS Tecnologia S/A	21/12/2012	08/10 da Peça 21
22/2012	Comercial de Alimentos Gertrudes Ltda.	21/12/2012	15/17 da Peça 21
23/2012	Paper House Decorações Ltda	21/12/2012	8/9 da Peça 17
25/2012	Casa Pronta Comércio e Representações Ltda	21/12/2012	11/13 da Peça 17
26/2012	Arona Comércio Construções e Serviços Ltda ME	21/12/2012	05/07 da Peça 21

40. Além dos Termos listados no parágrafo anterior, também houve a assinatura do Termos de Autorização de Uso nº 81/2005, em favor de Premoldados Brasil Ltda, fls. 02/04 da Peça 21. Todavia, não será proposta a audiência do responsável por sua assinatura, tendo em conta a prescrição da pretensão punitiva, conforme entendimento esposado pelo STJ ao julgar o Recurso Especial nº 894.539-PI.

IV.4 - Da Falta de Inscrição dos Débitos das Taxas de Ocupação na Dívida Ativa do DF

41. No que se refere à falta de inscrição dos débitos das taxas de ocupação na dívida ativa do DF, o Corpo Técnico, na Informação nº 50/2017 – 3ª Diacom (Peça 15), relatou:

26. Assim como ocorreu com o Colégio Maxwell, de acordo com o descrito no Tópico II desta informação, a Unidade Técnica constatou que as empresas Arona Comércio Construções e



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

Serviços Ltda., Dr. Colchão e Casa Pronta não recolhem as taxas de ocupação desde 2013, sem que a RA X tenha efetuado a inscrição dos débitos em dívida ativa. Tal constatação decorreu do exame da planilha elaborada pela Administração Regional (fl. 19 da Peça 21), em atendimento à da solicitação constante da letra “c” da Nota de Inspeção nº 2/2017 (Peça 18).

27. *Diante de tal fato, o Tribunal poderia determinar a RA X que procedesse à imediata inscrição dos débitos pendentes na Dívida Ativa do DF. É, contudo, necessária a manifestação prévia da Jurisdicionada sobre o conteúdo da presente informação, nos termos dos artigos 1º e 2º da Resolução TCDF nº 271/2014.*

42. *Tendo em vista a ausência da manifestação da Jurisdicionada, resta à esta Corte determinar à Administração Regional do Guará – RA X, com esteio no art. 1º, inciso X da Lei Complementar nº 01/94, que adote as providências necessárias à inscrição dos débitos pendentes à Dívida Ativa do DF, informando-as a esta corte no prazo de 30 dias.*

43. *Evidentemente, os débitos devidos por Maxwell Educacional Ltda referem-se ao não pagamento das taxas durante os períodos em que a ocupação de área pública se encontrava coberta por Termos de Permissão de Uso. Quando ao período descoberto, o débito deverá ser apurado e cobrado em sede de TCE, conforme registrado nos parágrafos 22 a 24.*

V - Conclusões/Sugestões

44. *O Tribunal, mediante a Decisão nº 3428/2017 (Peça 27), determinou à Administração Regional do Guará – RA X e aos ocupantes de áreas públicas para que apresentassem considerações circunstanciadas quanto ao teor dos achados identificados em inspeção.*

45. *Nesta fase processual, constatou-se que as manifestações trazidas pelos interessados não foram capazes de ilidir as falhas identificadas. Assim, são procedentes as irregularidades apontadas pelo Parquet, referentes à ocupação de área pública ao lado da Área Especial “A” da QE 11 do Guará I, pelo Colégio Maxwell, haja vista que a ocupação da área em caráter permanente foi autorizada sem o devido procedimento licitatório.*

46. *Além disso, verificou-se que as sociedades empresárias Pré-Moldados Brasil, Multi Sol, Primetek, Paper House, Casa Pronta, Arona Comércio Construções e Serviços Ltda. e Dr. Colchão ocupam área pública de forma permanente sem processo licitatório em afronta ao art. 2º da Lei Federal nº 8.666/93 e aos itens 1.2 e 1.8 da Decisão nº 131/2002.*

47. *Quanto à ocupação de área pública pelas empresas do Grupo Saga, constata-se que têm pago valor de taxa de ocupação menor do que a devida, já que a área é utilizada para guarda de estoque de veículos, e não para estacionamento de clientes e funcionários. Esse fato demanda a adoção de providências com vistas à cobrança da diferença.*

48. *Por fim ressalta-se que as empresas Colégio Maxwell, Arona Comércio Construções e Serviços Ltda., Dr. Colchão e Casa Pronta não recolhem as taxas de ocupação há longo tempo, sem que a RA X tenha comprovado a inscrição dos débitos em dívida ativa.*

7. *Ao final de seu exame, o auditor responsável pela instrução sugeriu ao e. Plenário os seguintes encaminhamentos, que contaram com a anuência do corpo diretivo da Secretaria de Acompanhamento:*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

I - tomar conhecimento dos esclarecimentos prestados em atenção ao item III da Decisão nº 3428/2017:

- a) pelo Grupo Saga, mediante as Peças 54 e 55;*
- b) pelo Maxwell Educacional Ltda, Peça 56;*

II - considerar, no mérito, procedente a Representação nº 015/2016-CF;

III - determinar à Administração Regional do Guará – RA X, com esteio no art. 1º, inciso X da Lei Complementar nº 01/94, que adote as providências necessárias, informando-as a esta Corte no prazo de 30 (trinta) dias, com vistas a:

- a) proceder à regularização das ocupações de áreas públicas pelas sociedades empresárias Pré-Moldados Brasil, Multi Sol, Primetek, Paper House, Casa Pronta, Arona Comércio Construções e Serviços Limitada e Dr. Colchão, haja vista que os respectivos Termos de Autorização de Uso afrontam o disposto no art. 2º da Lei Federal nº 8.666/93 e aos itens 1.2 e 1.8 da Decisão TCDF nº 131/2002;*
- b) proceder à cobrança, das empresas do Grupo Saga, da diferença da taxa de utilização de área pública no Polo SGCV/Brasília, utilizando como base o valor da taxa atribuída à área comercial descoberta, em vez da taxa atribuída a estacionamento, retroativamente, desde agosto de 2011, ou outra data anterior para a qual se comprove o uso irregular, respeitado o prazo prescricional de 10 anos;*
- c) proceder à inscrição na Dívida Ativa do DF dos débitos referentes a taxas de ocupação de área pública pelas empresas Maxwell Educacional Ltda, Arona Comércio Construções e Serviços Ltda., Dr. Colchão e Casa Pronta, haja vista que as mesmas não recolhem essas taxas há longo tempo;*

IV - determinar, com esteio no art. 9º, § 1º, da Lei Complementar nº 01/94 c/c art. 188, § 3º, do Regimento Interno do TCDF, à Secretaria de Estados das Cidades que, em 30 (trintas) dias:

- a) instaure tomada de contas especial, com o fito de apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano, decorrente do não pagamento de taxa por ocupação de área pública situada na QE 11, ao lado da Área Especial “A”, por Maxwell Educacional Ltda, desde 01/06/2005, quando se encerrou a vigência do Termo de Autorização de Uso nº 032/2004;*
- b) dê ciência a esta Corte da instauração da tomada de contas especial;*

V - determinar a audiência do Senhor Carlos Nogueira da Costa, ex-Administrador Regional do Guará, para apresentação das suas razões de justificativa pelas irregularidades descritas na Matriz de Responsabilização (Peça 57), dada a possibilidade de aplicação de multa prevista no item II do art. 57 da Lei Complementar nº 01/94;

VI - autorizar;

- a) a remessa de cópia desta Informação à Administração Regional do Guará e à Secretaria de Estado das Cidades, para subsidiar o cumprimento dos itens III e IV;*
- b) a ciência dos representantes legais do Grupo Saga e de Maxwell Educacional Ltda;*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

c) o retorno dos autos a esta Secretaria para as providências cabíveis.

MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

8. O Ministério Público de Contas, por intermédio do Parecer nº 1.113/2017 – CF (peça 61), representado no feito pelo Procurador em substituição Demóstenes Tres Albuquerque, acolheu parcialmente as conclusões e encaminhamentos alvitrados pela Unidade Técnica.

9. Apesar de aquiescer com a apreciação de mérito encampada pela Instrução, o *Parquet* especializado teceu comentários acerca da imprescritibilidade dos preços públicos não recolhidos por uma das sociedades envolvidas, consoante exceto que reproduzo a seguir:

28. *A Saga Veículos não foi capaz, do mesmo modo, de ilidir os apontamentos sobre os fatos. Desde agosto de 2011, a empresa utilizou-se de área pública de 5.500 m² com fins econômicos, para estocagem e comercialização de veículos, ou seja, de maneira diversa da finalidade prevista no Termo de Autorização de Uso 26/2007 (estacionamento para clientes e funcionários), conforme demonstrou a Inspeção in loco, além de fotos e os vídeos associados ao processo.*

29. *Assim, não pagou o valor devido a título de taxa de ocupação com base no valor de área comercial, mas com base no valor da área para estacionamento, portanto, correto o entedimento do Corpo Técnico de que é devida a diferença desde aquela data ou data anterior que se comprove o uso irregular.*

30. *Contudo, discordo no tocante a incidência do prazo prescricional de 10 anos para pleitear o ressarcimento do débito ao erário.*

[...]

40. *In casu, se tratando de ilícito administrativo, a ação de ressarcimento ao erário é imprescritível, por isso, o Tribunal dever determinar a instauração de TCE, nos moldes previstos no art. 188, § 3º do RI-TCDF, para identificação dos responsáveis e apuração dos prejuízos causados ao erário decorrente da utilização de área pública fora das finalidades previstas no Termo de Autorização de Uso nº 26/2007.*

10. Além disso, o Órgão Ministerial – no tocante à prescrição da pretensão punitiva dos responsáveis pela emissão de termos de autorização de uso irregulares – alegando ser inaplicável a utilização do prazo prescricional quinquenal, sustenta tese alternativa de que, no caso concreto, o prazo prescricional seria de 12 (doze) anos.

11. Em função disso, o representante ministerial requer a inclusão, no rol de responsáveis que devem ser chamados em audiência pelo Tribunal, do Sr. José Alves Rodrigues, então Administrador Regional do Guará no exercício de



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

2007 e signatário do Termo de Autorização de Uso nº 26/2007 em benefício do Grupo Saga.

16. Ao término, o *Parquet* de Contas propõe ao Tribunal que acolha as sugestões do Corpo Técnico, com os seguintes acréscimos:

- a) *determine à Administração Regional do Guará – RA X, com esteio no art. 1º, inciso X da Lei Complementar nº 01/94, que adote as providências necessárias a regularização da área ocupada pelo Colégio Maxwell, situada na QE 11 área especial B, Guará/DF, informando-as a esta Corte no prazo de 30 (trinta) dias;*
- b) *determine a instauração de TCE, nos moldes previstos no art. 188, § 3º do RI-TCDF, para identificação dos responsáveis e apuração dos prejuízos causados ao erário decorrente da utilização de área pública pela Saga Veículos, fora das finalidades previstas no Termo de Autorização de Uso nº 26/2007.*
- c) *acresça ao rol dos responsáveis contido na Matriz de Responsabilização (Peça 57) o ex- Administrador Regional do Guará, o Sr. Heleno Nogueira de Carvalho e, desde modo, determine a audiência do responsável para a apresentação das razões de justificativas pela assinatura do Termo de Autorização de Uso nº 81/2005 em afronta ao art. 2º da Lei nº 8.666/93 e aos itens 1.2 e 1.8 da Decisão TCDF nº 131/2002, dada a possibilidade de aplicação da multa prevista no item II do art. 57 da Lei Complementar nº 01/94;*
- d) *alerte a Administração Regional do Guará de que, a não inscrição dos débitos em dívida ativa e o não envio das informações necessárias à Fazenda Pública, caracterizam descumprimento de decisão do Tribunal, e sujeita o infrator às penalidades previstas nos incisos III e IV do art. 57 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Distrito Federal (LO/TCDF).*

É o Relatório.

VOTO

11. Retornam os autos da Representação nº 15/2016 – CF (peças 3 e 4), formulada pelo Ministério Público de Contas – MPC, versando sobre possíveis irregularidades em ocupações de áreas públicas na Região Administrativa do Guará – RA X.

12. Convém assinalar que, na última assentada, o Tribunal determinou, nos termos do item III da Decisão nº 3.428/2017 (peça 27), a oitiva prévia tanto da jurisdicionada como das sociedades empresárias envolvidas nas irregularidades detectadas, consoante colacionado a seguir:

*III – com fulcro na Resolução nº 271/2014 e no art. 248, inciso V, do RI/TCDF, conceder prazo de 30 (trinta) dias para que a **Administração***



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

Regional do Guará, o ICESP e o COLÉGIO MAXWELL, bem como as sociedades empresárias Pré-Moldados Brasil, Multi Sol, Saga Veículos, Primetek, Paper House, Casa Pronta, Arona Comercio Construções e Serviços Ltda. e Dr. Colchão, apresentem as considerações que entenderem pertinentes a respeito da matéria objeto dos autos; (Destacou-se)

13. Cabe salientar que tão somente os representantes legais das sociedades empresárias SAGA S/A Goiás de Automóveis, doravante Grupo SAGA (peças 54 e 55), e Maxwell Educacional Ltda., doravante Colégio Maxwell (peça 56), compareceram ao processo a fim de apresentar seus esclarecimentos a respeito das questões sinalizadas pela Área Técnica.

14. Ainda, faz-se necessário pontuar, para melhor elucidação dos fatos ora examinados, que as irregularidades detectadas em sede de inspeção podem ser segregadas em três achados distintos. Considerando o exposto, extraio dos autos quais são, em síntese, as questões de mérito que estão postas à apreciação desta Corte de Contas:

i. Uso dos seguintes espaços públicos sem prévia licitação:

- a. Terreno adjacente à Área Especial “A” da QE 11 do Guará I: a ocupação da citada área pública por construção utilizada pelo Colégio Maxwell teria afrontado o que dispõe a Lei nº 8.666/1993 e a Decisão do TCDF nº 131/2003, inobservando, ainda, as manifestações da Gerência de Projetos da TERRACAP e da então Secretaria de Estado de Coordenação das Administrações Regionais.
- b. Terreno localizado no Setor de Garagens e Concessionárias de Veículos Sul – SGCV Sul, Lote 9: a referida área pública estaria irregularmente ocupada por atividades comerciais de caráter permanente, afrontando, também, o que dispõe a Lei nº 8.666/1993 e a Decisão do TCDF nº 131/2003. O espaço seria ocupado pelos empreendimentos nominados Premoldado Brasil, Multisol, Primetek, Paper House, Casa Pronta e Dr. Colchão;

ii. Ausência de recolhimento de preço público: apesar de o termo de autorização de uso que lastreou a ocupação do terreno adjacente à Área Especial “A” da QE 11 do Guará I ter expirado em 31.5.2005, tem-se que o Colégio



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

Maxwel não cessou a utilização do espaço para o desempenho de suas atividades. Ademais, constatou-se que a entidade não recolhe ao erário, desde daquela data, qualquer contraprestação pelo uso da área;

- iii. **Ocupação de área pública para finalidade diversa da que foi autorizada:** O Corpo Técnico detectou que o terreno situado na SGCV Sul, Lote 12, com 5.500 m², estaria sendo utilizado com intuito diverso daquele que foi autorizado pela Administração Regional. O termo emitido em 2007 havia autorizado que o Grupo SAGA utilizasse a referida área como estacionamento aberto ao público, sem cobrança de qualquer preço. Contudo, o trabalho de inspeção constatou que o espaço é utilizado pela sociedade empresarial para comercialização e estocagem de veículos.

15. Prefacialmente, é importante esclarecer que o uso de bens distritais por particulares apenas pode ser feito mediante concessão administrativa de uso, permissão ou autorização, nos termos consignados no art. 48¹ da Lei Orgânica do Distrito Federal – LODF.

16. Tais instrumentos de uso de bens públicos, impõe destacar, possuem dimensões, restrições, aplicações e características distintas, sendo necessário o exame prévio do caso concreto antes da adoção de um ou outro instrumento para formalizar o ato de outorga.

17. Nos presentes autos, cuida-se de examinar diversas irregularidades verificadas em **autorizações de uso** de áreas públicas formalizadas pela Administração Regional do Guará.

18. Há de se ressaltar que o instrumento da autorização de uso se destina a facultar ao particular a ocupação temporária, transitória e efêmera de bem público para fins eminentemente privados, sem maior relevância para a comunidade e que não prejudique o interesse público.

19. Isto posto, cumpre registrar que a autorização de uso é ato administrativo discricionário, unilateral, precário, provisório e revogável. A precariedade do referido instrumento permite a remoção do autorizatário sem que disso gere qualquer direito à indenização.

¹ Art. 48. O uso de bens do Distrito Federal por terceiros poderá ser feito mediante concessão administrativa de uso, permissão ou autorização, conforme o caso e o interesse público, na forma da lei.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

20. Sendo assim, o referido instrumento mostra-se adequado para ocupações de menor importe econômico e financeiro, cujas características não acarretam inamovibilidade das estruturas erigidas e, ainda, que não careçam de significativo lapso temporal para que se obtenha retorno dos recursos dispendidos.

21. Impõe salientar que o Tribunal já se debruçou extensamente sobre esta matéria nos autos do Processo nº 3.564/1997. Após a realização de amplos estudos a respeito dos instrumentos de outorga de uso de bens públicos, esta Corte exarou a Decisão nº 131/2003, mediante a qual firmou, dentre outros, o seguinte entendimento:

II) adotar o entendimento a seguir exposto quando do exame de atos e contratos de outorga de uso de bens públicos do Distrito Federal e de sua Administração Indireta: [...]

*1.8) o **instrumento da autorização de uso**, cuja abrangência é bastante distinta da autorização de serviço público, destina-se a facultar ao particular a ocupação temporária, transitória, de duração efêmera e passageira de bem público, sem que tal ocupação tenha maior relevância para a comunidade, caso, por exemplo, **do depósito de materiais em via pública, da interdição de rua para realização de construção ou festas comunitárias e da ocupação de terrenos por circo ou parque de diversões itinerante**, não se mostrando adequado, por outro lado, à ocupação de espaços públicos em feiras, sejam livres ou permanentes, bancas de jornais e revistas, trailers, quiosques e similares, cantinas, restaurantes e lanchonetes em repartições públicas, entre outros; (Destacou-se)*

22. Ainda por meio desta deliberação, fixou-se o juízo de que, dada a sua natureza precária e episódica, a autorização de uso de bem público não carece de prévio procedimento licitatório:

*1.3 a autorização de uso, que tem caráter precário, **não exige prévia licitação**, a menos que lei distrital disponha em contrário; (Destacou-se)*

23. Todavia, caso a outorga de uso não se enquadrasse nas características de precariedade e transitoriedade, dever-se-ia utilizar a concessão administrativa ou a permissão, conforme o caso, sempre precedidos de licitação, nos termos do art. 2º da Lei nº 8.666/1993:

*1.2) a concessão de uso e a permissão qualificada de uso de bem público **sujeitam-se à prévia licitação** (art. 2º da Lei nº 8666/93); (Destacou-se)*

24. Pois bem, assentadas essas considerações preliminares, passo a examinar o feito, adotando como ponto de partida o caso do **terreno adjacente à Área Especial “A” da QE 11 do Guará I**, de uso público e de domínio do Distrito Federal, ocupado pelo Colégio Maxwell.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

25. Compulsando os autos, em especial a peça 4, que contém cópia do Processo nº 137.002.391/2002, verifico que a referida área já havia sido objeto de solicitação de uso anterior, de 26.11.2002, formulada pelo Instituto Compacto de Ensino Superior e Pesquisa – ICESP, entidade também situada na Área Especial “A” da QE 11.
26. Cumpre destacar que o ICESP teria se apossado da área a longa data, supostamente em 1976, quando construiu no terreno quadras de esportes, sob nenhum título ou permissão que lhe autorizasse, passando a manter o controle e o domínio do espaço. Vê-se, assim, que a solicitação da instituição tinha por objetivo regularizar uma situação que já se encontrava instalada.
27. Naquela oportunidade, a instrução dos autos pela Administração Regional do Guará resultou no indeferimento do pleito.
28. É digno de relato as manifestações contrárias exaradas tanto pela Companhia Imobiliária de Brasília – TERRACAP (p. 7) como pela então Secretaria de Coordenação das Administrações Regionais (p. 14/17), as quais registraram, entre outros argumentos adversos, que a ocupação da área por particular em caráter permanente e habitual poderia ensejar burla ao processo de licitação.
29. Após esses eventos, os autos foram restituídos à Administração Regional do Guará para que o interessado fosse informado acerca da impossibilidade da ocupação do terreno, bem como da imediata necessidade de desocupação do espaço, inscrevendo-se, ainda, possíveis débitos decorridos da utilização onerosa da área.
30. Oportuno assinalar que, um ano após a solicitação de uso da área pelo ICESP, foi autuado outro processo naquela à Administração Regional, de nº 137.002.813/2003 (peça 14), na data de 25.11.2003, para albergar semelhante pedido, desta feita subscrito pelos representantes do Colégio Maxwel.
31. É de causar espécie que, neste caso, o trâmite processual foi completamente diverso.
32. Tanto é assim que, em 1º.12.2003, pouquíssimos dias após a autuação do pleito, tenha-se formalizado o Termo de Autorização de Uso nº 172/2003 (p. 20/22), da lavra do então Administrador Regional do Guará, Sr. Heleno Nogueira de Carvalho, outorgando-se a ocupação da área em tela ao Colégio Maxwel.
33. Importar ressaltar que, a este tempo, já havia a TERRACAP se manifestado nos autos do Processo nº 137.002.391/2002, referente ao pedido do



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

ICESP, alertando os interessados de que a ocupação da referida área possivelmente poderia contrariar as normas de ocupação, além de burlar o processo de licitação de terrenos.

34. Pois bem, fixadas as circunstâncias que envolvem a questão em apreço, bem se nota que a ocupação do terreno adjacente à Área Especial “A” da QE 11 do Guará I ocorreu de forma flagrantemente irregular, sustentada em instrumento autorizador precário, que não se prestava à outorga de uso da citada área pública para os fins que se pretendiam.

35. Vê-se que a utilização desejada era eminentemente habitual e permanente, sem quaisquer indícios de transitoriedade e efemeridade, típicos corolários da outorga mediante autorização de uso. Tanto é verdade que o Colégio Maxwell edificou ampla estrutura metálica a fim de cobrir as quadras instaladas, fato que demonstra o seu ânimo em permanecer usufruindo da referida área pública.

36. De outro lado, não é demais frisar que, ante a natureza de prazo mais longo de utilização do bem público, dever-se-ia ter utilizado à época dos instrumentos de outorga contratual (concessão administrativa ou permissão), celebrado após prévia licitação, com vistas a se garantir maior estabilidade da relação jurídica e de modo a permitir a maturação dos investimentos em benfeitorias e melhorias da área.

37. Registro, ainda, que essa segunda opção (licitação para outorga de uso) apenas deveria ser manejada caso se afigurasse ser a mais adequada ao atendimento do interesse público. Considerando que a área ocupada supera os 2.000 m², muito superior, portanto, a vários lotes legalmente constituídos no setor, só após consulta aos órgãos envolvidos no planejamento urbano é que se poderia definir a possível utilização do terreno.

38. Com base nas considerações aqui postas, entendo possuir razão o Corpo Técnico ao avaliar como improcedentes os argumentos lançados pela representante do Colégio Maxwell. Não é verdadeira a alegação de que a ocupação teria respeitado a legislação vigente, uma vez que desrespeitou tanto o art. 2º da Lei nº 8.666/1993 como a Decisão TCDF nº 131/2003, sem contar os alertas emanados pelos órgãos consultados.

39. Sendo assim, reputo que o caso em tela enseja uma série de deliberações por parte desta Corte de Contas, na medida em que envolve a utilização irregular de bem público pertencente ao patrimônio fundiário do Distrito Federal.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

40. De início, é estreme de dúvidas que a posse atual da área pelo Colégio Maxwell deve cessar, pois se baseia em instrumento inidôneo, cuja utilização se operou de forma equivocada. Ademais, há de se notar que a outorga só foi renovada por uma única vez, mediante o Termo de Autorização de Uso nº 32/2004 (peça 14, p. 30/32), que vigou até 31.5.2005. Logo, a ocupação atual sequer possui lastro em instrumento autorizador, ainda que precário.

41. Nesse sentido, o Tribunal deve determinar à Administração Regional do Guará que tome providências para a desocupação da referida área, de forma a reintegrar a posse do terreno ao Distrito Federal. Para tanto, caso a remoção do autorizatário atual não se dê espontânea e amigavelmente, cabe à Administração Regional diligenciar junto à Agência de Fiscalização do Distrito Federal – AGEFIS, autarquia competente para a fiscalização e controle das atividades urbanas.

42. Outrossim, cumpre mencionar que a mera desocupação da área pública não representa, por si só, sem a adoção de providências complementares por parte do Estado, a melhor medida tendente à proteção do referido patrimônio público, uma vez que tal situação poderia dar azo, em momento posterior, a eventual parcelamento irregular do solo por terceiros, prática infelizmente ainda corriqueira nesta unidade federativa.

43. Nesses termos, penso que cabe ao Tribunal emitir recomendação à Secretaria de Estado de Gestão do Território e Habitação – SEGETH, órgão responsável pela execução das políticas públicas relacionadas ao ordenamento, uso e ocupação do solo, para que elabore estudo acerca da destinação e aproveitamento do espaço, de forma a evitar nova ocupação irregular.

44. Valendo-me de que a questão até o momento examinada está intimamente relacionada ao segundo achado/irregularidade (**ausência de recolhimento de preço público**), calha que se passe a analisar, desde já, esta matéria.

45. Compulsando os autos do Processo nº 137.002.813/2003 (peça 14), observo que o Colégio Maxwell se encontra inadimplente desde julho de 2004, conforme memória de cálculo elaborada pela Administração Regional do Guará (p. 41). Depreende-se, portanto, que desde a lavratura do último termo de autorização de uso, em 1º.6.2004, a autorizatária não recolhe aos cofres distritais os pagamentos devidos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

46. Em razão disso, a Unidade Técnica propôs ao Plenário que fosse determinada a instauração de Tomada de Contas Especial – TCE, nos termos do art. 9º, § 1º, da LO/TCDF².

47. Com as devidas vênias ao Corpo Instrutivo, reputo que tal medida não se amolda ao caso em tela, consoante passo a explicar.

48. Importa esclarecer que a TCE, em que pese o elástico campo de atuação como instrumento de responsabilização daqueles que “derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público”, possui limitações de ordem constitucional por ser instituto voltado para a atividade administrativa do Estado, alcançando apenas excepcionalmente os particulares estranhos à Administração Pública.

49. Nesse sentido, veja-se o entendimento sufragado pelo então Procurador-Geral do Ministério Público que atua junto ao Tribunal de Contas da União – TCU, Walton Alencar Rodrigues, atual Ministro da Corte de Contas federal, cujo excerto de seu judicioso parecer peço vênias para transcrever a seguir:

*Não havendo gestão de coisa pública, e sendo o vínculo existente de natureza eminentemente comercial, falta substância a este processo de Tomada de Contas Especial, uma vez que a jurisdição do TCU, como tenho sustentado em diversos processos, **não alcança particulares que tenham provocado dano ao Erário, ainda que dolosamente, sem que estejam investidos da condição de agentes públicos, ressalvada tão-só a hipótese de conluio com agente público.** Vale dizer, ainda, que fruto de irregularidade, de fraude, de dolo, de má-fé, o dano causado por particular sem participação de agente público não o sujeita à jurisdição do TCU, limitada que é por sua natureza ontológica de órgão de controle externo da atividade da Administração Pública e não da atividade dos particulares, por danosa ao Erário que seja. (Processo n.º 625.286/1997-9) (Destacou-se)*

50. Nota-se que, em princípio, exorbitaria da competência constitucional dos Tribunais de Contas o julgamento de atos lesivos ao erário praticados puramente por particular estranho ao aparato estatal. Alternativamente, nesses casos, caberia à Administração Pública buscar a reparação do erário mediante cobrança administrativa ou ação de ressarcimento impetrada junto ao Poder Judiciário.

² Art. 9º Diante da omissão no dever de prestar contas, da não comprovação da aplicação dos recursos repassados pelo Distrito Federal, na forma prevista no inciso VI do art. 6º desta Lei Complementar, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, ou, ainda, da prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao Erário, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá imediatamente adotar providências, com vista à instauração de tomada de contas especial, para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano.

§ 1º Não atendido o disposto neste artigo, o Tribunal determinará a instauração da tomada de contas especial, fixando prazo para cumprimento dessa decisão.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

51. Da referida citação, cabe observar, ainda, que a hipótese de conluio entre agentes públicos e privados é abordada como uma exceção ao tratamento de sujeição geral conferido aos particulares, de modo que, ao atuar em conjunto com um agente público, ocorreria a ampliação da competência punitiva do Tribunal de Contas para todos os envolvidos.

52. Portanto, o caso em apreço não permite o prolongamento da competência desta Corte a fim de que seja instaurada uma TCE em face do Colégio Maxwell. Senão, vejamos.

53. Os documentos que informam o Processo nº 137.002.813/2003 (peça 14) demonstram que, desde 2005, a Administração Regional do Guará tem envidado alguns esforços para desocupar o referido terreno. Tanto é assim que houve requisição à então Secretaria de Estado de Fiscalização de Atividades Urbanas para que notificasse a entidade quanto à necessidade de se desocupar o imóvel, consoante autos de notificação e de infração encartados no processo (p. 36/37).

54. A outro giro, no que se refere à cobrança dos valores devidos pela autorizatária, também verifico que a jurisdicionada não se quedou inerte. Há nos autos documentos emitidos pela Divisão Regional de Licenciamento – DRL, por meio dos quais se intimaram os representantes do Colégio Maxwell para que comparecessem à Administração Regional do Guará, com vistas à regularização do débito em aberto à época (p. 40/48).

55. Esgotadas essas diligências, e sem alcançar o resultado ambicionado, a jurisdicionada tomou as medidas cabíveis para que houvesse a inscrição dos valores em Dívida Ativa (p. 49/58). Não obstante, compulsando os autos, nota-se que os cálculos da dívida precisaram ser refeitos em razão de erro na métrica utilizada. Tal questão, ao que se observa, resultou no diferimento da execução fiscal da dívida.

56. À vista do exposto, constata-se que, além de não ser possível se extrair qualquer conduta antijurídica praticada pelos agentes públicos vinculados à Administração Regional do Guará que tenha, acima de qualquer dúvida, ensejado o não recolhimento dos valores devidos em função da outorga, afigura-se desarrazoado se imaginar, sem maiores evidências, que os representantes do Colégio Maxwell tenham atuado em conluio com algum agente público.

57. Nesse sentido, ao passo que deixo de acolher o encaminhamento alvitrado pela Unidade Instrutiva, pelas razões já externadas, julgo pertinente que o Tribunal, considerando a ausência de elementos satisfatórios acerca do estágio atual da cobrança do débito, determine à Administração Regional do Guará que



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

apresente informações circunstanciadas quanto à inscrição dos valores em Dívida Ativa, bem como a respeito do processamento de eventual execução fiscal.

58. Superadas as questões atinentes à ocupação do terreno adjacente à Área Especial “A” da QE 11 do Guará I pelo Colégio Maxwell, prossigo para o exame da **ocupação da área pública no Setor de Garagens e Concessionárias de Veículos Sul – SGCV Sul, Lote 9**, situada entre o Shopping Casa Park e o Carrefour Sul, às margens da Estrada Parque Indústria e Abastecimento – EPIA.

59. A área em comento é ocupada pelos empreendimentos nominados Premoldados Brasil, Multisol, Primetek, Paper House, Casa Pronta e Dr. Colchão. As referidas sociedades empresárias, embora instadas a se manifestar acerca do teor da exordial (comunicações de peças 47, 48, 49, 51, 50 e 46, respectivamente), nos termos do item III da Decisão nº 3.428/2017, não trouxeram aos autos seus esclarecimentos.

60. Convém registrar que, após procedimento de inspeção levado a termo pelo diligente Corpo Técnico (peça 16), constatou-se que a utilização do espaço em tela pelos referidos empreendimentos ocorreu com lastro em outorgas de uso precárias, concedidas à época pela Administração Regional do Guará, consoante termos de autorização elencados a seguir:

- i. **Premoldados Brasil:** Termo de Autorização de Uso nº 81/2005 (peça 21, p. 2/4);
- ii. **Primetek** (CTIS Tecnologia): Termo de Autorização de Uso nº 18/2012 (peça 21, p. 8/10);
- iii. **Dr. Colchão:** Termo de Autorização de Uso nº 22/2012 (peça 21, p. 15/17);
- iv. **Paper House:** Termo de Autorização de Uso nº 23/2012 (peça 17, p. 8/10);
- v. **Casa Pronta:** Termo de Autorização de Uso nº 25/2012 (peça 17, p. 11/13);
- vi. **Multisol** (Arona Comércio Construções e Serviços): Termo de Autorização de Uso nº 26/2012 (peça 21, p. 5/7);

61. Sendo assim, bem se vê que tais ocupações ocorreram mediante instrumento de outorga que, como já assentei antes, não se presta ao uso por longo período (habitualidade) ou que importem em edificações de caráter não



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

removíveis (inamovibilidade). Volto a frisar que a autorização é instrumento precário e provisório, que não deveria ser utilizado para a outorga de uso de área pública para atividades comerciais permanentes.

62. Pois bem, à vista dos elementos carreados aos autos, incluindo fotografias coletadas pela Unidade Instrutiva, reputo não haver dúvidas de que as construções erigidas na área infringem a natureza da outorga de uso que foram concedidas. O próprio decurso de tempo desde a emissão das autorizações faz prova inexorável de que os negócios que lá se situam não são transitórios. Tudo isso sem qualquer procedimento licitatório pelo uso da área.

63. É de causar espécie, importa registrar, que a ocupação da área tenha se dado com absoluta permissividade dos entes estatais, visto se tratar, em função da proximidade da rodovia (EPIA Sul), de faixa de domínio público, a qual está sujeita a exigências rígidas para a sua edificação, de modo que a utilização da referida área só deveria ocorrer com a oitiva e a anuência prévia dos órgãos responsáveis pelo ordenamento, uso e ocupação do solo.

64. Tendo em vista o exposto, penso que o caso em apreço, dada a similaridade da irregularidade, enseja os mesmos encaminhamentos que propus no que concerne ao terreno ocupado pelo Colégio Maxwell. Por conta disso, o Tribunal deve determinar à Administração Regional do Guará que também adote providências para a desocupação da referida área, de forma a promover a reintegração da posse do terreno ao Distrito Federal.

65. Ademais, por se tratar de área em franca expansão imobiliária, sujeita, portanto, a crescente valorização econômica, esta Corte de Contas deve incluí-la no bojo da recomendação a ser dirigida à SEGETH, de modo que a referida pasta também elabore estudo acerca da destinação e aproveitamento do espaço, de forma a evitar nova ocupação irregular.

66. A outro turno, verifico que o Corpo Técnico não indicou se as autorizatárias estariam adimplentes com os pagamentos decorrentes da outorga de uso. Nesse caminhar, entendo que deve o Tribunal determinar à Administração Regional do Guará que, em havendo débitos não quitados, tome as providências administrativas para a inscrição destes em dívida ativa, de modo a instrumentalizar a necessária execução fiscal, dando ciência a esta Corte da situação financeira das outorgas e das medidas por ventura adotadas.

67. Isto posto, resta analisar, em face da competência sancionatória deste Tribunal, a responsabilidade subjetiva dos Administradores Regionais do Guará na emissão dos termos de autorização de uso inquinados como irregulares. De início, necessário consignar que o Sr. Heleno Nogueira de



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

Carvalho foi o signatário do Termo de Autorização de Uso nº 81/2005, enquanto o Sr. Carlos Nogueira da Costa foi responsável pela celebração dos demais.

68. Convém assinalar que este é um ponto em que o Corpo Técnico e o *Parquet* especializado consignaram manifestações divergentes.

69. A instrução propôs chamar em audiência apenas o Sr. Carlos Nogueira da Costa, pois entende que a pretensão punitiva desta Corte estaria prescrita em face do Sr. Heleno Nogueira de Carvalho, dado que sua conduta foi praticada em 1º.9.2005.

70. Para tanto, a Unidade Técnica valeu-se da aplicação do prazo prescricional quinquenal. Em apoio, citou o entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ ao julgar, em 28.8.2009, o Recurso Especial nº 894.539-PI, relatado pelo Ministro Herman Benjamin e assim ementado:

ADMINISTRATIVO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. DANO AO ERÁRIO. RESSARCIMENTO. IMPRESCRITIBILIDADE. MULTA. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. ART. 1º DA LEI 9.873/1999. INAPLICABILIDADE.

1. A pretensão de ressarcimento por prejuízo causado ao Erário é imprescritível. Por decorrência lógica, tampouco prescreve a Tomada de Contas Especial no que tange à identificação dos responsáveis por danos causados ao Erário e à determinação do ressarcimento do prejuízo apurado. Precedente do STF.

2. Diferente solução se aplica ao prazo prescricional para a instauração da Tomada de Contas no que diz respeito à aplicação da multa prevista nos arts. 57 e 58 da Lei 8.443/1992. Em relação à imposição da penalidade, incide, em regra, o prazo quinquenal.

3. Inaplicável à hipótese dos autos o disposto no art. 1º da Lei 9.873/1999, que estabelece que, nos casos em que o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se-á pelo prazo previsto na lei penal. Isso porque a instância de origem apenas consignou que as condutas imputadas ao gestor público não caracterizavam crime, sendo impossível depreender do acórdão recorrido a causa da aplicação da multa. Dessa forma, é inviável, em Recurso Especial, analisar as provas dos autos para verificar se a causa da imputação da multa também constitui crime (Súmula 7/STJ).

4. Recursos Especiais parcialmente providos para afastar a prescrição relativamente ao ressarcimento por danos causados ao Erário. (Destacou-se)

71. A seu turno, o *Parquet* de Contas consignou ser inaplicável ao caso em tela o prazo prescricional quinquenal. Em síntese, o Órgão Ministerial registrou que, “aos casos em que os ilícitos praticados também podem ser tipificados como crime, deve ser aplicada na totalidade, *mutatis mutandis*, a legislação penal, na forma do Código Penal Brasileiro”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

72. Alegando que a conduta praticada pelo gestor se amoldaria ao ilícito penal capitulado no art. 89 da Lei n.º 8.666/1993 (dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei), o representante ministerial assevera que – à vista do teor do art. 109, IV³, do Código Penal Brasileiro – o prazo prescricional para o exercício da pretensão punitiva desta Corte seria 12 (doze) anos e não 5 (cinco).

73. Pois bem, verifico que o prazo prescricional entabulado pelo representante ministerial extrai sua fundamentação a partir Lei federal nº 9.873/1999 – que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta –, em que pese não o faça expressamente em seu opinativo. Vê-se que o art. 2º da citada legislação federal dispõe de modo semelhante ao que propõe o *Parquet*:

§ 2º Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se pelo prazo previsto na lei penal. (Destacou-se)

74. É válido destacar que lei federal não se confunde com lei nacional. As leis federais, ao lado das estaduais e municipais, limitam-se à área de jurisdição que a circundam e apenas obrigam os jurisdicionados *stricto sensu* a elas vinculadas. Já a lei nacional tem amparo constitucional para regular matérias específicas em todo o território nacional, de forma abstrata, aplicando-se à União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

75. Em outras palavras, a lei federal é direcionada exclusivamente aos jurisdicionados (*stricto sensu*) da União – administrados e aparelho administrativo –, não podendo se estender ou invadir a esfera política dos Estados e Municípios, o que contrasta com o amplo escopo da lei nacional. Cabe notar que é na primeira classificação (lei federal) que se encontra a Lei nº 9.873/1999.

76. Não por outra razão é que o STJ, nos termos do Voto do Relator, Ministro Castro Meira, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.115.078, entendeu que não se aplica a Lei federal nº 9.873/1999 às ações administrativas punitivas desenvolvidas por Estados e Municípios, pois o âmbito espacial desta lei limita-se ao plano federal.

77. Naquela assentada, o STJ ainda se posicionou no sentido de que, em relação aos Estados, Distrito Federal e Municípios, deve ser observado o prazo quinquenal estabelecido no art. 1º do Decreto nº 20.910/1932⁴ (normativo

³ Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: [...]

III - em doze anos, se o máximo da pena é superior a quatro anos e não excede a oito;

⁴ Regula a Prescrição Quinquenal.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

nacional), em observância ao princípio da isonomia, que impõe a incidência recíproca do prazo nas pretensões deduzidas em face da fazenda e desta em face do administrado.

78. Por esse caminho também tem trilhado o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDF, a exemplo da Apelação Cível 2015110664673APC, recentemente julgada, a teor da ementa a seguir transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE. INIDONEIDADE PARA LICITAR OU CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NÃO INCIDÊNCIA DOS DITAMES DA LEI Nº 9.873/99. RECURSO REPETITIVO Nº 1.115.078. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910/32.

1. Não se aplica ao Distrito Federal o prazo trienal da prescrição intercorrente previsto na Lei nº 9.873/99, conforme decisão proferida pelo c. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Repetitivo nº 1.115.078.

2. O Decreto n.20.910/32 prevê que a prescrição das dívidas passivas ou qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública ocorre em cinco anos, contados do surgimento da pretensão.

3. O prazo prescricional tem por termo inicial o nascimento da pretensão, assim considerado, no caso, o momento em que a Administração Pública teve ciência da prática fraudulenta, instaurando-se o devido processo administrativo. Se entre a instauração do processo administrativo e a citação do administrado transcorreu mais de 05 (cinco) anos, impõe-se o reconhecimento da prescrição.

4. Negou-se provimento ao apelo do Requerido. (Destacou-se)

79. Com fulcro no exposto, com as devidas vênias de estilo, a tese alvitrada pelo *Parquet* de Contas não deve prosperar. Afasto, portanto, a aplicação subsidiária do prazo previsto na lei penal como parâmetro para a prescrição da pretensão punitiva a cargo desta Corte.

80. Ademais, apesar de os precedentes deste Tribunal vacilarem em adotar ou o prazo quinquenal (Decreto nº 20.910/1932) ou o decenal (Lei nº 10.406/2002 - Código Civil), o certo é que, para qualquer dos caminhos escolhidos, tem-se como certa a prescrição da pretensão punitiva em face da conduta praticada pelo Sr. Heleno Nogueira de Carvalho, já que se passaram mais de 10 (dez) anos desde a ocorrência do fato.

81. Sendo assim, em sede de conclusão, alinhando-me à opinião lançada na Instrução, proponho que o Tribunal determine o chamamento em audiência apenas do Sr. Carlos Nogueira da Costa, para que apresente suas razões de justificativa em face das irregularidades descritas neste feito e consolidadas na Matriz de Responsabilização à peça 57, dada a possibilidade de aplicação da penalidade prevista no art. 57, II, da LO/TCDF.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

82. Ademais, tendo em vista que o presente feito caminha para abarcar o acompanhamento de diversas providências a cargo da jurisdicionada, reputo pertinente, a fim de afastar eventual tumulto processual, que o exame da audiência sugerida no parágrafo anterior seja conduzido em autos apartados, mantendo-se a distribuição destes a este Gabinete, por força do instituto da prevenção e dado que o processo representa desdobramento dos fatos ora apreciados.

83. Tombadas as questões atinentes à área pública localizada no SGCV Sul, Lote 9, passo a examinar o achado de inspeção relacionado à ocupação do **terreno situado no Lote 12, também do SGCV Sul, com 5.500 m² de extensão, atualmente ocupado pelo Grupo Saga** com base no Termo de Autorização de Uso nº 26/2007 (peça 21, p. 12/14), também emitido pela Administração Regional do Guará.

84. Em resposta à alegação do Corpo Técnico de que o referido espaço estaria sendo utilizado para finalidade distinta daquela assinalada na outorga (fato que ensejaria majoração no valor até então cobrado), o representante do Grupo SAGA encartou seus esclarecimentos de peça 54 e anexo de peça 56. Permito-me colacionar, em síntese, os argumentos ofertados pela sociedade empresária:

- i. assevera não haver vício na autorização de uso em tela, pois não lhe seria aplicável a Lei nº 8.666/1993, tendo em conta sua natureza precária e provisória;
- ii. afiança que faz uso da área apenas para estacionamento de clientes, empregados e demais pessoas interessadas. Assim, não seria verdadeira a alegação de que o espaço estaria sendo usado para estoque e comercialização de veículos;
- iii. assegura que, nas situações em que promove eventos para a comercialização de veículos na referida área pública (comumente chamados “Feirões”), solicita prévia autorização junto à Administração Regional;
- iv. afirma, ainda, que a AGEFIS teria realizado vistoria “in loco” na área em apreço e que o resultado da fiscalização teria apontando para a regularidade do uso do terreno; e
- v. por derradeiro, alega que a imagem utilizada pelo Corpo Técnico do TCDF teria retratado apenas uma



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

eventualidade, em que ocorria movimentação de veículos e não a estocagem deles.

85. De início, é importante ressaltar que, com a finalidade de conferir a veracidade de algumas informações trazidas pelo representante do Grupo SAGA – notadamente a alegação de que o espaço não seria utilizado para estocagem e comercialização de veículos –, o auditor designado para a instrução do feito efetuou nova inspeção na área, em 21.9.2017.

86. Como resultado, constatou-se que, malgrado o teor das afirmações ofertadas pelo signatário da peça 54, a área pública em debate estava ocupada por substancial número de veículos identificados com a marca “Saga Seminovos”. Além disso, havia tendas montadas no espaço com a presença de funcionários da concessionária.

87. A teor das fotografias e vídeo colhidos na inspeção, bem se nota que todo o espaço se encontra fartamente sinalizado com a marca “Saga Seminovos” – carros, funcionários, tendas, postes e bandeiras – sendo possível se inferir que a área compõe uma extensão comercial da concessionária, com o objetivo de comercializar o seu estoque de veículos usados.

88. Também cabe salientar que o auditor designado para a instrução do feito, não satisfeito em inspecionar a área no horário comercial, retornou ao local após o expediente, já à noite, nos dias 22, 24 e 28.9.2017, buscando identificar se os carros seriam por ventura removidos para um depósito do Grupo SAGA ou se lá permaneceriam.

89. Ao tempo em que registro minha nota de elogio ao diligente trabalho do auditor, informo que tal medida afastou completamente a alegação de que a permanência dos veículos na área seria mera eventualidade. O que se observou é que, mesmo no período noturno, o pátio continuou abastecido com os mesmos veículos do período matutino.

90. Diante do exposto, reputo como improcedentes os argumentos contrários apresentados pelo representante do Grupo SAGA. É divorciada da realidade a alegação de que a ocupação do terreno não seria dotada de permanência e habitualidade, pois bem se vê que a área é continuamente explorada com finalidade comercial.

91. Ademais, cumpre esclarecer que a vistoria realizada pela AGEFIS, de cunho eminentemente formal e protocolar, não possui o condão de atestar que a utilização da área estivesse de acordo com o instrumento de outorga de uso, visto que a fiscalização da autarquia se limitou a atestar que a



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

empresa possuía termo de autorização de uso, sem adentrar as características da sua emissão.

92. O que acima se expôs permite concluir que a ocupação da área em tela pelo Grupo SAGA não atende aos requisitos da outorga de uso mediante o instrumento precário de autorização. Apesar de não ter edificado estruturas que ofereçam maiores empecilhos à sua remoção (tal como nos demais casos aqui examinados), não se verifica efemeridade ou transitoriedade no uso da área pública.

93. Sendo assim, o Tribunal deve determinar à Administração Regional do Guará que promova o imediato cancelamento do Termo de Autorização de Uso nº 26/2007, uma vez que o instrumento, além de precário e provisório, não se presta à outorga de uso permanente de área pública, ainda mais com intuito comercial, nos termos em que dispôs está Corte de Contas na Decisão nº 131/2003.

94. Outrossim, na medida em que o referido estacionamento, apesar de público, encontra-se atualmente bloqueado para o acesso dos demais cidadãos, deve o Tribunal determinar à jurisdicionada que tome providências para a desocupação da área, de forma a reintegrar a posse do terreno ao Distrito Federal. Para tanto, deve-se promover a retirada de quaisquer obstáculos que impeçam o acesso público, tais como cercas e cancelas.

95. A outro giro, observo que o Corpo Técnico também sugere ao Tribunal que determine à Administração Regional do Guará que efetue a cobrança da diferença entre os valores desembolsados pela outorga de uso, visto que a taxa de ocupação de área para estacionamento seria inferior àquela decorrente da exploração dada pela então autorizatária. Vejamos o que apontou a Instrução:

O valor da taxa de ocupação de área para estacionamento é R\$0,16 por m² (Peça 15), o que gera o valor mensal de R\$880,00 pago pela Saga Veículos. Caso fosse utilizado o valor de área comercial descoberta (R\$2,38 por m²), a referida ocupante pagaria R\$13.090,00 por mês pelo uso do local.

96. Além disso, valendo-se de imagem coletada a partir da ferramenta chamada “Google Street View”, desenvolvida pela empresa Google LLC, a qual disponibiliza imagens de diversos logradouros públicos, a Unidade Instrutiva propõe como marco para o início da cobrança o mês de agosto de 2011, pois haveria imagem capturada nesta época que supostamente demonstraria a utilização comercial da área.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

97. Com as devidas vênias ao Corpo Técnico, reputo que a referida imagem não ostenta os elementos necessários para se afirmar, sem que haja dúvida razoável, que desde a data indicada o referido terreno já era utilizado como pátio de estocagem e comercialização de veículos pelo Grupo SAGA. Em que pese seja possível alegar que a área já havia sido cercada à época, tal evidência, isoladamente, não afasta eventual utilização da área como estacionamento.

98. Já em sede de conclusão, entendo que o Tribunal deve determinar à jurisdicionada que – a par das vigorosas evidências coletadas no presente feito e considerando a possibilidade de as falhas ora verificadas estarem disseminadas em outorgas de uso emitidas por gestões anteriores – efetue levantamento dos termos de autorização de uso ainda em vigor, analisando a regularidade e a aderência destes com o que dispõe a Decisão nº 131/2003, em especial o seu item II.1.8.

99. Ante todo o exposto, manifestando minha concordância parcial com as conclusões do Corpo Técnico, cujos fundamentos, naquilo em que se mostrarem convergentes, incorporo às minhas razões de decidir, VOTO no sentido de que o egrégio Plenário:

I. tome conhecimento dos esclarecimentos prestados em atenção ao item III da Decisão nº 3.428/2017 pelas seguintes sociedades empresárias:

a) SAGA S/A Goiás de Automóveis – Grupo SAGA (peças 54 e 55);

b) Maxwell Educacional Ltda. – Colégio Maxwell (peça 56);

II. considere, no mérito, procedente a Representação nº 15/2016 – CF;

III. determine à Administração Regional do Guará – RA X, com fulcro no art. 1º, X, da Lei Complementar nº 1/1994, que, no prazo de 60 (sessenta) dias:

a) promova o cancelamento dos termos de autorização de uso referentes às áreas públicas indicadas a seguir, tendo em vista que tal instrumento de outorga de uso não se adequa a ocupações de caráter permanente, habitual, não episódica e não transitória, ou que acarretem, em razão da atividade desenvolvida, em acréscimos de



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

estruturas físicas não removíveis, nos termos da Decisão nº 131/2003, em especial o seu item II.1.8:

- i. terreno adjacente à Área Especial “A” da QE 11 do Guará I, atualmente ocupado pelo Colégio Maxwell;
 - ii. Lote 9 do Setor de Garagens e Concessionárias de Veículos Sul – SGCV Sul, atualmente ocupado pelos empreendimentos nominados Premoldados Brasil, Multisol, Primetek, Paper House, Casa Pronta e Dr. Colchão;
 - iii. Lote 12 do Setor de Garagens e Concessionárias de Veículos Sul – SGCV Sul, atualmente ocupado pelo Grupo SAGA;
- b) em decorrência, adote providências para a desocupação das áreas públicas indicadas no item anterior, de forma a reintegrar a posse dos referidos imóveis ao Distrito Federal, cabendo à jurisdicionada, se for o caso, diligenciar junto à Agência de Fiscalização do Distrito Federal – AGEFIS:
- c) apresente ao Tribunal, no que concerne à ocupação da área pública indicada no item III.a.i, informações circunstanciadas quanto à inscrição das parcelas não adimplidas em Dívida Ativa, bem como a respeito do processamento de eventual execução fiscal;
- d) em havendo débitos relacionados às autorizações de uso da área pública indicada no item III.a.ii, adote as medidas administrativas cabíveis para a inscrição destes em Dívida Ativa, de modo a instrumentalizar a necessária execução fiscal, dando ciência a esta Corte da situação financeira das outorgas e das medidas por ventura adotadas;
- e) efetue levantamento dos termos de autorização de uso ainda em vigor na Administração Regional do Guará, analisando a regularidade e aderência destes com o que dispõe a Decisão TCDF nº 131/2003, em especial o seu



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

item II.1.8, comunicando a esta Corte o resultado desta diligência;

f) abstenha-se, doravante, de celebrar termos de autorização de uso que não se compatibilizem com o que dispõe a Decisão TCDF nº 131/2003, em especial o seu item II.1.8, dada a natureza precária, transitória e episódica deste instrumento de outorga de uso de bem público;

IV. recomende à Secretaria de Estado de Gestão do Território e Habitação – SEGETH que elabore estudo acerca da destinação e aproveitamento das áreas públicas indicadas nos itens III.a.i e III.a.ii, de forma a evitar novas ocupações irregulares;

V. determine a audiência do Sr. Carlos Nogueira da Costa, ex-Administrador Regional do Guará, para que apresente suas razões de justificativa em face das irregularidades descritas na Matriz de Responsabilização (peça 57), ante a possibilidade de aplicação da penalidade prevista no art. 57, II, da Lei Complementar nº 1/1994;

VI. autorize:

a) o encaminhamento de cópia deste Relatório/Voto e da Decisão que vier a ser proferida:

i. à Administração Regional do Guará – RA X para subsidiar o cumprimento das determinações inscritas no item III;

ii. à Secretaria de Estado de Gestão do Território e Habitação – SEGETH para subsidiar a diligência proposta no item IV;

iii. ao Sr. Carlos Nogueira da Costa para subsidiar a audiência determinada pelo item V;

iv. à Secretaria de Estado das Cidades para que tome ciência das irregularidades identificadas pelo Tribunal e adote providências que entender pertinentes para o aperfeiçoamento do funcionamento das Administrações Regionais,



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

consoante atribuição conferida à pasta pelo Decreto distrital nº 37.625/2016;

- b) a ciência dos representantes legais das sociedades SAGA S/A Goiás de Automóveis – Grupo SAGA e Maxwell Educacional Ltda. – Colégio Maxwell;
- c) a constituição de autos apartados para o exame da audiência determinada pelo item V, os quais devem ser distribuídos ao Relator do feito original, por força do instituto da prevenção;
- d) o retorno dos autos à Secretaria de Acompanhamento para a adoção das providências devidas.

Sala da Sessões, 15 de março de 2018.

MÁRCIO MICHEL
Conselheiro-Relator