



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA
CONTROLE EXTERNO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL
2ª PROCURADORIA DE CONTAS

PROCESSO:	TCE/004844/2009
ÓRGÃO JULGADOR:	TRIBUNAL PLENO
RELATOR:	CONS. Pedro Henrique Lino de Souza
NATUREZA:	INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE
ÓRGÃO/UNIDADE:	FUNDAÇÃO LUÍS EDUARDO MAGALHÃES - FLEM

PARECER N° 000272/2016

1. RELATÓRIO

Trata-se de **incidente de inconstitucionalidade** suscitado pelo eminente Conselheiro Pedro Lino, no bojo das discussões relativas à matéria afetada pela 2ª Câmara ao Plenário dessa Corte atinente à fixação da competência para apreciação das contas da Fundação Luís Eduardo Magalhães – FLEM (constante do Processo nº TCE/007712/2003), tendo por objeto os arts. 1º e 4º da Lei Estadual nº 8.726/2003.

Às fls. 488/498, este *Parquet* de Contas, ao analisar o mérito em apreço, opinou “*pelo acolhimento do presente incidente, para que seja reconhecida a inconstitucionalidade e afastada a aplicação da interpretação dos dispositivos insculpidos nos arts. 1º e 4º da Lei Estadual nº 8.726/03 que conduz ao entendimento de que a FLEM é entidade não integrante da Administração Indireta do Estado, submetida a regime jurídico exclusivamente privado e, por consequência, desobrigada de apresentar suas contas ao TCE/BA como todas as demais entidades estatais*” (negritei).

Ao apreciar o feito em sessão plenária, os ilustres Conselheiros decidiram, por maioria, “*converter o feito em diligência externa à Procuradoria do Estado, objetivando a sua manifestação nos autos, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, por meio de emissão de parecer sobre a questão*”

suscitada no Incidente de Inconstitucionalidade, por ser indispensável à instrução e à formação do livre convencimento dos Conselheiros no julgamento do mérito, com fundamento no art. 71 e seguinte do Regimento Interno deste Tribunal (...)”.

Em ato contínuo, a Procuradoria Geral do Estado concluiu (fls. 532/543) que “1. O responsável pela FLEM não tem o dever de prestar, ao Plenário dessa Corte, 'contas de Administrador das Entidades da Administração Indireta'. 2. As contas dos recursos estaduais repassados à FLEM, através de contratos, convênios e instrumentos congêneres, deverão ser prestados sob a rubrica 'Recursos atribuídos a Entidades e Instituições' e julgadas pela 2ª Câmara desse Tribunal de Contas. 3. No que concerne à Lei nº 7.349/2003, não há qualquer inconstitucionalidade a ser declarada!”

A FLEM, após tomar ciência do parecer da PGE, limitou-se a peticionar nos autos para juntar procuração (fls. 564/568), deixando voluntariamente de apresentar razões.

Terminada a instrução processual, deu-se, então, novamente vista dos autos a este Órgão Ministerial.

Em síntese, é o que cumpre relatar.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 DAS INCONSISTÊNCIAS NAS PREMISSAS E NAS CONCLUSÕES PROPOSTAS NO PARECER DA PGE (PROCONTAS)

No parecer exarado por este Ministério Público de Contas (fls. 488/498), ao se analisar, por meio de notas taquigráficas, as discussões plenárias que ensejaram a instauração desse incidente de constitucionalidade, ficou claro que o deslinde do “*incidente posto perpassa pela definição de duas questões fundamentais, quais sejam, i) a da natureza jurídica da Fundação Luís Eduardo Magalhães e ii) a do impacto das alterações introduzidas pelos artigos 1º e 4º da Lei Estadual nº 8.726/2003 na lei que autorizou a criação da FLEM (Lei Estadual nº 7.349/98), bem como pela análise do reflexo desses pontos sobre o dever de prestar contas da sobredita fundação*”.

Ao responder as mencionadas questões, inevitavelmente, essa Corte de Contas iria também definir a competência para apreciar as contas da Fundação Luís Eduardo Magalhães,

visto que a definição da competência, seja do Plenário ou da 2ª Câmara, muito embora não inserida no objeto específico do presente incidente, é consequência lógica e vinculada à resposta dos questionamentos pontuados.

Na oportunidade, cabe rememorar o apontamento perspicaz do Conselheiro Pedro Lino, que já ressaltava as consequências lógico-jurídicas da (in)constitucionalidade dos artigos 1º e 4º da Lei Estadual nº 8.726/2003.

- Sessão Plenária de 09/12/2008 (fls. 391-392/396-398)

CONSELHEIRO PEDRO LINO: - [...] *Essa questão da inconstitucionalidade da Lei remete a necessidade do Tribunal proceduralizar de forma correta, quer dizer, se a Lei é constitucional [...], a Lei, [...], mantendo as características de entidade pública, a Lei entretanto declara como se privada fosse, e aí a competência, no meu caso específico, o Voto seria pela competência da 2ª Câmara. Se, entretanto, como me parece, essa lei é incondicional (sic) e a Fundação tem natureza de Direito Público as Contas não de ser prestadas, o Tribunal inclusive precisará tomar essas Contas todas que não foram prestadas, para fins de julgamento como Contas. [...]* (negritei)

Ao apreciar o feito, todavia, a Procuradoria Geral do Estado (PROCONTAS), além de se posicionar sobre a (in)constitucionalidade dos artigos 1º e 4º da Lei Estadual nº 8.726/2003, alargou o objeto da presente demanda, para tratar sobre os contornos do dever de prestar contas da FLEM e, conseqüentemente, definir qual órgão desta Corte de Contas seria o competente para apreciar a respectiva prestação de contas.

Inicialmente, cabe asseverar que, embora o alargamento do objeto proposto no parecer da PGE (PROCONTAS) ventile matéria cuja apreciação seja dispensável para o deslinde deste incidente - que tem a finalidade específica de tratar sobre a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 4º da Lei Estadual nº 8.726/03 -, este *Parquet* de Contas debruça-se novamente no processo *sub occulis*, desta feita não apenas **para reiterar sua posição no parecer anterior** (fls. 488/498) “*pelo acolhimento do presente incidente, para que seja reconhecida a inconstitucionalidade e afastada a aplicação da interpretação dos dispositivos insculpidos nos arts. 1º e 4º da Lei Estadual nº 8.726/03*” que conduza à não obrigatoriedade de a FLEM prestar contas ao TCE/BA, **mas também para, agora**, tratando sobre o tema suscitado pela PGE, concluir no sentido de que a referida entidade deve prestar contas a esse Tribunal nos mesmos termos de qualquer outro ente integrante da Administração Indireta, ainda que com personalidade jurídica de direito privado, tendo em vista ser esta a única dedução lógico-jurídica extraível dos dispositivos constitucionais que cuidam da matéria.

Ab initio, impende então rememorar que, pelo quanto exposto por este *Parquet* de Contas e pela PGE, depreende-se que é **incontroverso** o entendimento de que a Fundação Luís Eduardo Magalhães – FLEM integra a Administração Pública Indireta.

Essa é a premissa fundamental, de extração constitucional, que não pode e nem cabe mais ser discutida nesse processo. A aceitação dessa simples premissa – reitera-se, de envergadura constitucional – seria suficiente para se chegar a seguinte conclusão: Por integrar a Administração Indireta, a FLEM tem o dever de prestar contas, na forma dos arts. 70 e 71 da CF/88, a essa Corte de Contas, nos termos da Resolução n.º 192/2014 do TCE/BA, para que se julgue como os administradores daquela fundação governamental estão gerenciando os bens e valores públicos afetados à sua constituição sob a forma jurídica fundacional, bem como se estão sendo empregados no estrito atingimento da finalidade pública que fundamenta a sua própria existência.

Constituição Federal de 1988:

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumira obrigações de natureza pecuniária

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

Ocorre, entretanto, que, apesar de parecer óbvia a conclusão acima espreada, sobretudo a partir da utilização das diversas técnicas de interpretação vocacionadas a extrair do texto legal a norma jurídica aplicável à espécie, revela-se necessário demonstrar de que modo a argumentação trazida pela d. PGE, por padecer de incoerências ou inconsistências, culmina por direcionar ou descontextualizar o cenário normativo e fático para sustentar conclusões equivocadas.

Feitos esses apontamentos, impende analisar os argumentos lançados pela PGE para fundamentar as conclusões oriundas dos itens 1 e 2 (expostos ao final do seu parecer), haja vista que, em relação ao item 3, no qual a PGE se posicionou pela constitucionalidade dos dispositivos, **este Parquet de Contas, de igual modo, considerou-os constitucionais, manifestando-se, apenas, pela necessidade de se afastar eventual interpretação que afronte a Constituição.**

Pois bem.

No seu parecer (fls. 532/543), a PGE conclui nos itens 1 e 2 que “1. O responsável pela FLEM não tem o dever de prestar, ao Plenário dessa Corte, 'contas de Administrador das Entidades da Administração Indireta'.”, pois “2. As contas dos recursos estaduais repassados à FLEM, através de contratos, convênios e instrumentos congêneres, deverão ser prestados sob a rubrica 'Recursos atribuídos a Entidades e Instituições' e julgadas pela 2ª Câmara desse Tribunal de Contas.”.

Ao analisar na íntegra o parecer, depreende-se que, para sustentar as conclusões dos itens 1 e 2, a PGE, embora reconheça que a FLEM é uma fundação governamental de direito privado, argui que o simples fato de ser um ente da Administração Indireta, com personalidade jurídica de direito privado, não permite, de pronto, concluir que é de competência do Plenário dessa Corte a função de julgar as contas da FLEM. Para defender esse posicionamento, a PGE alega que: *i)* a natureza dos bens que integram o patrimônio das fundações públicas de direito privado, são bens privados; e que *ii)* embora faça parte da Administração Pública Estadual, a FLEM não é mantida pelo Poder Público, o que, em outras palavras, quer dizer que a FLEM não participa do Orçamento Estadual.

Ora, essas conclusões (itens 1 e 2), bem como os indigitados argumentos que as sustentam, *data maxima venia*, não merecem acolhida.

As conclusões propostas pela PGE (PROCONTAS), assim como os argumentos ventilados para sustentá-las **chocam frontalmente com o art. 70 da CF/88**, bem como tal posicionamento destoa da mais **abalizada e atualizada doutrina do Direito Administrativo nacional** e não encontra ressonância no **atual posicionamento dos Tribunais de Contas, Tribunais de Justiça Estaduais e do Supremo Tribunal Federal**. Ademais, diga-se, referido entendimento também está em contradição ao posicionamento do parecer LMM-CZA-EOG-108/2014, elaborado por Grupo de Trabalho da própria PGE.

Vejamos.

Diante do posicionamento posto pela PGE, impende inicialmente contrapor e desconstruir as duas premissas utilizadas na sua fundamentação para, só então, em um segundo momento, demonstrar que as conclusões propostas são carentes de suporte normativo.

Como **primeira premissa**, argui a PGE no seu parecer que “*não há controvérsia acerca da natureza dos bens que integram o patrimônio das fundações públicas de direito privado, são bens privados.*” (grifo do original).

De plano, essa afirmação mostra-se inconsistente. Ora, é evidente que existe controvérsia em tal assertiva, não só em relação ao posicionamento exarado pelo Grupo de Trabalho da PGE no parecer LMM-CZA-EOG-108/2014, mas também em relação a própria lei estadual que autorizou a instituição da FLEM e à doutrina majoritária e atual que já estudou e estuda o tema.

Como destacado no parecer da PGE (PROCONTAS) de fl. 535, o Grupo de Trabalho ressaltou, dentre outras questões, que o **patrimônio que constituiu** a FLEM tem natureza de **bens públicos**, no seguinte trecho:

Grupo de Trabalho da PGE, parecer LMM-CZA-EOG-108/2014:

“Nesses termos, é inevitável a indagação sobre a possibilidade jurídica de ser a FLEM considerada uma fundação particular, tendo sua criação sido autorizada por lei pelo Estado da Bahia e sido constituída com patrimônio público. E a resposta, também inevitável, é negativa, sob pena de afronta aos princípios da descentralização administrativa e indisponibilidade dos bens públicos.” (grifo nosso)

Como se observa, a PGE (PROCONTAS), ao considerar que os bens da FLEM são privados, firma posicionamento diametralmente oposto àquele sedimentado no parecer LMM-CZA-EOG-108/2014 do Grupo de Trabalho da PGE.

Ao nosso juízo, acertado o entendimento firmado pelo GT no sentido de que o patrimônio afetado à **constituição** da FLEM é composto de **bens públicos**, nos exatos termos do art. 3º da Lei Estadual n.º 7.349/1998. De outro giro, ainda que se qualifique como privados os bens angariados mediante a prestação de serviços decorrente dos contratos celebrados em razão das atividades da entidade, faz-se mister deixar claro que tais bens não podem ser considerados como particulares, vez que não se submetem exclusivamente ao regime jurídico de direito privado, mas sim a um **regime híbrido** de incidência das normas de direito privado e público, haja vista

que estão subordinados ao espectro normativo dos princípios gerais que regem a Administração Pública (art. 37 da CF/88) na sua utilização, guarda, gestão e administração.

Pensar em sentido diverso significaria autorizar verdadeira burla ao regime jurídico aplicável aos bens públicos, abrindo-se flanco para dilapidação do patrimônio estatal a partir da criação de fundações governamentais de direito privado que, atuando como particulares, poderiam livremente dispor do patrimônio que as compõem. Não se pode perder de vista que a criação de qualquer entidade da Administração Indireta somente se justifica por razões de interesse público, de que modo a preservação da parcela do patrimônio público afetada à criação de uma fundação revela-se fundamental para consecução da finalidade pública que justifica a sua própria existência.

Nesse passo, como se depreende do art. 3º da Lei Estadual n.º 7.349/1998, o patrimônio inicial da FLEM foi constituído dos bens móveis e imóveis, de propriedade do Estado, então afetados à Escola de Serviço Público – FUNDESP, e de 202.271.509,85 ações ordinárias nominativas de emissão da Companhia de Processamento de Dados do Estado da Bahia - PRODEB, de propriedade do Estado.

Lei Estadual n.º 7.349/1998

Art. 3º - O patrimônio inicial da Fundação será constituído:

I - dos bens móveis e imóveis, de propriedade do Estado, atualmente afetados à Escola de Serviço Público - FUNDESP;

II - de 202.271.509,85 ações ordinárias nominativas de emissão da Companhia de Processamento de Dados do Estado da Bahia - PRODEB, de propriedade do Estado.

Ora, **não há dúvidas que tais bens, por serem públicos no seu nascedouro, se submetem ao regime do direito público**, ainda que utilizados para constituir uma fundação governamental de direito privado, integrante da Administração Indireta.

Ao tratar sobre o regime jurídico das fundações governamentais de direito privado, Carlos Ari Sunfeld¹ ressalta que quando o Estado cria uma fundação governamental de direito privado, não pode se furtar a certas vinculações Constitucionais, qual seja: **o direito administrativo mínimo**, que tem o seu fundamento insculpido no art. 37 da CF/88.

Nesse sentido, cabe transcrever as lições do ilustre doutrinador, *in verbis*:

¹ SUNDFELD, Carlos Ari. Introdução ao Direito Administrativo. Saraiva: São Paulo, 2008, pág. 279/280.

“Por isso, há algum risco – pelo equívocos de compreensão que pode suscitar – na afirmação de que uma pessoa jurídica de origem estatal é de direito privado. **Realmente, esse rótulo pode favorecer a errônea impressão de que ente criado pelo Poder Público pode estar sujeito apenas e tão somente às regras jurídicas que ordenam o funcionamento das pessoas jurídicas de direito privado.**

Isso nunca é verdade. Toda e qualquer pessoa jurídica criada ou assumida pelo Estado submete-se, por força de comando constitucional, implícito ou explícito, a certas normas de índole claramente publicista, fundamentais para a garantia de que os fins impostos à entidade sejam perseguidos e de que os recursos públicos nela investidos sejam corretamente aplicados, **bem como para manter alguma dose de controle e fiscalização estatal.**” (grifo nosso)

Mas não é só.

Outros doutrinadores comungam do mesmo pensamento, os quais merecem ser citados, *ipsis litteris*:

“(...) pode-se definir a fundação instituída pelo poder público como **o patrimônio, total ou parcialmente público**, dotado de personalidade jurídica, de direito público ou privado, destinado, por lei, ao desempenho do Estado na ordem social (...) Aí estão presentes as suas características: **1. Dotação patrimonial, que pode ser inteiramente do poder público ou semipública e semiprivada.**”

(DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 23ª ed. Atlas: São Paulo, pág. 436)

“Ressalte-se que [as fundações governamentais de direito privado] não se confundem com as fundações privadas, haja vista **serem formadas pela destinação de patrimônio público**, indicados para sua formação. Com efeito, por serem **criadas mediante a destinação de patrimônio estatal**, essas entidades são designadas como fundações governamentais de direito privado. (complemento e grifo nosso)

(CARVALHO, Matheus. *Manual de Direito Administrativo*. JusPodivm: Salvador, 2014, pág. 189)

Por tudo quanto exposto, *data maxima venia*, é evidente **o desacerto** no posicionamento da PGE (PROCONTAS) em afirmar, como **primeira premissa**, que “*não há controvérsia acerca da natureza dos bens que integram o patrimônio das fundações de direito privado, são bens privados*”. Como visto, há contradição não só diante do posicionamento defendido no parecer

LMM-CZA-EOG-108/2014 do Grupo de Trabalho da própria PGE, mas também por não considerar a origem pública do patrimônio que constituiu a FLEM (art. 3º da Lei Estadual n.º 7.349/1998), bem como por não encontrar ressonância no atual posicionamento da doutrina nacional do direito administrativo.

Logo, diante da análise retro, conclui-se facilmente que a FLEM, por ser constituída pelo Estado a partir da afetação de um **patrimônio público** – e, conseqüentemente, **integrar a Administração Pública Indireta** - utiliza, guarda, gerencia e administra os bens públicos arrolados no art. 3º da Lei Estadual n.º 7.349/1998, estando, portanto, sujeita ao controle externo exercido pelo Tribunal de Contas da Bahia, nos moldes do art. 70, parágrafo único, c/c o art. 71, II, da CF/88, competência essa que é exercida pelo TCE/BA ao julgar as contas de qualquer ente da Administração Indireta, por meio do processo de Prestação de Contas da Administração Indireta, nos termos da Resolução n.º 192/2014 do TCE/BA.

Demonstrado o equívoco da primeira premissa ventilada pela PGE (PROCONTAS), impende, agora, revelar os desacertos da **segunda premissa** manejada no seu parecer.

A título de **segunda premissa**, sustenta a PGE (PROCONTAS) que “*a submissão da FLEM ao controle financeiro exercido pelos Tribunais de Contas do Estado da Bahia só prospera se lhe for reconhecida a natureza jurídica de fundação, além de instituída, mantida pelo Poder Público*”. Mais a frente conclui que “*a FLEM não pode ser considerada uma fundação mantida pelo Poder Público, eis que não recebe subvenções, não possuindo previsão própria no orçamento do Estado da Bahia.*” (grifo do original).

Como se vê, a segunda premissa da PGE, para sustentar a não obrigatoriedade de apresentação de contas anuais pela FLEM ao TCE, fundamenta-se no fato da Fundação não possuir previsão própria no Orçamento do Estado da Bahia.

De início, faz-se mister ressaltar que o fundamento doutrinário no qual se apoia essa premissa foi extraído do livro de José dos Santos Carvalho Filho, publicado em 2014, que faz referência a um vetusto artigo de Eros Roberto Grau publicado em **1991**. Ora, essa simples constatação seria suficiente para compreender que o artigo do ilustre ex-Ministro do STF, por ter sido publicado em 1991, não trata (e jamais poderia) de todos os avanços da doutrina, até o ano 2016, em relação a natureza e o regime jurídico das fundações governamentais de direito privado. Ou seja, embora esse artigo represente o pensamento do autor à época, não significa que a doutrina e o próprio autor não tenham mudado de posicionamento (como de fato mudou!).

Ao analisar o voto do Ministro Eros Grau no MS 25.092/2005, fica claro o seu posicionamento sobre a dimensão do poder fiscalizatório dos Tribunais de Contas, ao vincular a incidência do controle externo a todo ente que integre a Administração Indireta.

EROS GRAU NO SEU VOTO: 25.092 (fl. 438/439)

“Há Administração Indireta sempre que a organização estatal delega a outrem [empresa criadas ou cuja criação foi autorizada pelo setor público, fundações, particulares delegados, contratual ou compulsoriamente] a execução de função administrativa.

Daí porque, desde essa perspectiva, dúvida também não há: as sociedades de economia mista, entidades da Administração Indireta da União, estão sujeitas a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, fiscalização exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, com o auxílio do Tribunal de Contas da União.”.

É de se perceber, portanto, que até mesmo o autor utilizado pela PGE para fundamentar a sua segunda premissa, há muito mudou o seu posicionamento, trilhando entendimento que caminha na direção defendida nesta manifestação.

Como se vê, diante de um tema há muito debatido pela doutrina e pela jurisprudência, faz-se necessário que o intérprete do direito utilize entendimentos atuais, para que não haja descompasso temporal entre as premissas adotadas (fundamentos jurídicos) e a conclusão alcançada (tese proposta).

Para além desse apontamento, cabe ressaltar também que a segunda premissa manejada pela PGE tenta, sem sucesso, vincular o exercício do controle externo dos Tribunais de Contas aos entes públicos que estejam incluídos no Orçamento Público.

Segundo a proposta interpretativa da PGE para o art. 71, II, da CF/88, as fundações públicas somente se submetem ao controle externo do Tribunal de Contas quando forem **instituídas** e **mantidas** pelo Poder Público. Ou seja, precisaria haver a cumulação dessas duas qualificações.

Constituição Federal de 1988

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações

e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

Ora, o desacerto desse entendimento pode ser demonstrado sobre vários aspectos hermenêuticos.

Na persecução da adequada interpretação do inciso II do art. 71, cabe, de início, invocar os ensinamentos do ex-Ministro Eros Grau, segundo o qual “*Não se interpreta o Direito em tiras, aos pedaços. A interpretação do direito é interpretação do direito, no seu todo, não de textos isolados, desprendidos do direito*”². Como se vê, para o autor, a interpretação do direito não pode ocorrer aos pedaços ou a partir de textos isolados, sem que haja uma contextualização e inter-relação das diversas técnicas de interpretação (histórica, sistemática, teleológica, conforme a constituição...) para obter a norma jurídica mais adequada a ser aplicada à espécie.

Nesse raciocínio, inicialmente, impõe-se, então, ao intérprete proceder a uma leitura completa do inciso II do art. 71. Após essa etapa, ao lançar mão de uma **técnica de interpretação gramatical** no trecho que pertine ao exame em apreço, extrai-se que o dispositivo é dividido em duas orações separadas por vírgula **(1)** “julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta”, **(2)** “incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal”.

Nesse passo, a primeira oração tem conteúdo preciso que aponta no sentido de que compete ao Tribunal de Contas “julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta”. A partir somente desse trecho do dispositivo, e com esteio no que já fora tratado anteriormente, concluiu-se que sendo a FLEM um ente integrante da administração indireta não paira dúvidas sobre o seu dever de prestar contas ao Tribunal de Contas.

Em relação ao segundo trecho, temos o seguinte conteúdo: “incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal”. Como se vê, trata-se de uma oração subordinada, que tem por objetivo complementar o sentido da oração principal (coordenada) - em especial no que toca à terminologia “administração indireta” - com o objetivo de deixar claro que as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público também estão incluídas na administração indireta.

² GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e discurso sobre a Interpretação/Aplicação do Direito*. 5ª ed. Malheiros: São Paulo, pág. 44.

Ora, nesse ponto, está evidente no texto constitucional que o legislador utilizou a expressão “incluídas” - que tem o sentido de “que está incluído”, “que está dentro” e “que faz parte” - para unir as duas orações (coordenada e subordinada), assim como para ampliar a semântica da oração principal (coordenada). E, por mais evidente que isso possa parecer, a PGE (PROCONTAS), na sua manifestação, tenta propor uma interpretação excludente para essa mesma oração, que não tem nenhuma compatibilidade semântica com as terminologias utilizadas pelo Constituinte na oração principal (coordenada) e inicial do inciso II do art. 71, afastando do conteúdo do dispositivo entidades já contidas no conceito de administração indireta.

Em outras palavras, se a FLEM faz parte da administração indireta, visto que é uma fundação governamental instituída pelo Estado da Bahia, não há como sustentar, contraditoriamente, que, por não ser mantida com recursos do orçamento estadual, não faz parte da administração indireta que está sujeita ao dever de prestar contas ao Tribunal de Contas. Como se vê, por mais antagônico que isso pareça, a PGE tenta, equivocadamente, criar uma subclasse dentro da administração indireta - na qual estariam incluídas as fundações governamentais e empresas estatais (sociedades) instituídas e não-mantidas pelo Poder Público - que não se submeteriam ao controle externo dos Tribunais de Contas.

Concluída, então, a interpretação gramatical do inciso II do art. 71, cabe ainda rememorar o contexto fático da Assembleia Constituinte que deu origem a sua redação, com o intuito de realizar uma **interpretação histórica** do mesmo.

Como aponta Carlos Sundfeld³, o Constituinte utilizou diversas terminologias para fazer referência às fundações governamentais. Em diversas passagens, a Constituição menciona “fundações”, “fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público”, “fundações controladas pelo Poder Público” ou “Administração Fundacional”. Destaca ainda que em alguns dispositivos, menciona-se a existência da “Administração Fundacional” ou das “fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público” ao lado das *Administrações Direta e Indireta* (como exemplo, nos arts. 37, IX, e 71, II, da CF/88). A razão dessa técnica redacional, segundo o autor, “era – e é – bastante clara: contornar o argumento, oriundo da redação primitiva do Decreto-Lei n. 200, de que fundações não integrariam a Administração Indireta; queria-se submeter as fundações governamentais privadas, sem ressalvas, ao *regime administrativo mínimo*, à semelhança das empresas estatais”.

A observação do indigitado autor é tão precisa que, ao analisar o art. 71, II, da CF/88, percebe-se que, de fato, além de expressamente incluir (ainda que de forma redundante) as

³ SUNDFELD, Carlos Ari. Introdução ao Direito Administrativo. Saraiva: São Paulo, 2008, pág. 273/276 e 280.

fundações governamentais dentre os entes da Administração Indireta, o Constituinte utilizou a mesma técnica redacional para abarcar também as empresas estatais (sociedades de economia mista e empresas públicas) ao utilizar a terminologia “sociedades”, com o intuito de, sem ressalvas, submeter todos esses entes públicos ao regime administrativo mínimo.

Constituição Federal de 1988

Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas **as fundações e sociedades** instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

Nesse caminhar, sob o prisma, agora, de uma **interpretação clássica, no que toca a hierarquia das leis**, calha ressaltar que **o orçamento público é lei ordinária de conteúdo econômico que não se sobrepõe hierarquicamente às normas constitucionais que definem a organização administrativa do Estado**. Por isso, não tem aptidão para descaracterizar ou flexibilizar a qualificação constitucional da FLEM como ente integrante da Administração Pública Indireta, bem como jamais teria força normativa para afastar o exercício do controle externo a cargo dos Tribunais de Contas, competência essa, igualmente, de envergadura constitucional.

Compreende-se, portanto, que, a partir desta persecução hermenêutica, à luz das técnicas de interpretação gramatical, histórica e clássica do art. 71, II, da CF/88, há uma convergência de sentido que permite, de forma categórica, afirmar que a FLEM, por ser uma fundação governamental de direito privado instituída pelo Poder Público, e, conseqüentemente, integrante da Administração Pública Indireta - já que utiliza, guarda, gerencia bens públicos -, submete-se indubitavelmente ao controle externo do Tribunal de Contas, com fundamento no art. 71, II, da CF/88, ainda que não seja mantida com recurso públicos do Orçamento Estadual.

Na oportunidade, cabe ainda, à guisa de arremate, citar as lições de Lucas Rocha Furtado e Carlos Ari Sundfeld, *in verbis*:

Toda fundação pública, qualquer que seja a natureza de sua personalidade, integra a Administração Pública Indireta. Isto nos parece inquestionável. Não é possível querer afastar a fiscalização a ser empreendida por parte do respectivo Tribunal de Contas, em função do que dispõe o art. 71, II, e IV, da Constituição Federal.

(Lucas Rocha Furtado. *Curso de Direito Administrativo*. 4ª ed. Fórum: Minas

Gerais, 2013, pág. 160.)

Portanto, resulta a conclusão de que são aplicáveis às **fundações governamentais em geral (públicas e privadas)**, entre outras, as seguintes normas de índole constitucional: (...) **c) estão sujeitas à fiscalização contábil, orçamentária, operacional e patrimonial do Tribunal de Contas (art. 71, II)**; d) a admissão de seus servidores depende de concurso público (art. 37, II); e) esses atos de admissão estão sujeitos a registro pelo Tribunal de Contas (art. 71, III); (SUNDFELD, Carlos Ari. *Introdução ao Direito Administrativo*. Saraiva: São Paulo, 2008, pág. 281

Diante do quanto exposto, percebe-se que os argumentos manejados pela PGE para sustentar a sua segunda premissa são equivocados e passam ao largo da doutrina atual e majoritária e da jurisprudência pátrias, pois tenta emprestar uma interpretação equivocada ao art. 71, II, da CF/88, a partir de uma leitura “aos pedaços” de um pequeno trecho do dispositivo.

Portanto, valendo-se de duas premissas inconsistentes, a PGE, de igual forma, chega a uma conclusão, ao nosso juízo, **equivocada**, ao propor que: a FLEM, embora ostente natureza de fundação governamental, instituída pelo Poder Público, porém por ele não mantida, não presta, perante o Plenário dessa Corte, contas dos administradores das entidades da administração indireta, pois, por receber recursos públicos por meio de contrato e convênios, só lhe caberia prestar contas sob a rubrica de “Prestação de Contas de Recursos Estaduais Atribuídos a Entidades e Instituições”, a ser apreciado pela 2ª Câmara dessa Corte.

Ora, por tudo quanto demonstrado, é fácil desvelar as inconsistências das linhas argumentativas e da conclusão da PGE (PROCONTAS).

Ademais, como destacado acima e em reforço à busca de uma interpretação do direito cada vez mais consistente, calha demonstrar o entendimento já proferido em outros Tribunais de Justiça e Cortes de Contas Estaduais, sobre casos análogos ao aqui tratado.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, ao apreciar matéria semelhante a aqui versada, entendeu que a destinação de bens públicos para constituir uma fundação governamental de direito privado (ainda que não-mantida pelo Poder Público) é fundamento suficiente para sujeitá-la ao controle externo do Tribunal de Contas.

No voto⁴ condutor, destaca-se a seguinte passagem:

⁴ Informação retirada do voto do Processo de Consulta CON 10/00396000 julgado pelo TCE-SC. (TCE-SC, Plenário, Processo de Consulta CON 10/00396000, Rel. Cons. Adircélio de Moraes Ferreira Junior, julgamento em

Pelo que se depreende dos autos, a Lei Municipal autorizou a criação da embargada, **tendo sido transferidos bens públicos. Isso é suficiente para determinar, no caso, a sujeição ao controle externo pelo Tribunal de Contas.** A discussão acerca da sua natureza jurídica, se pública ou privada, é irrelevante. **Isso porque, segundo o artigo 70, inciso II, da Constituição Federal, submetem-se ao controle do Tribunal de Contas as entidades que integram a Administração Indireta.** Ora, também as pessoas jurídicas de direito privado instituídas ou autorizadas por lei fazem parte da Administração Indireta (art. 37, inciso XIX, da C.F.). [...]

Mais, o art. 70, inciso II, ao se referir às fundações não fez qualquer distinção entre as públicas e as privadas. De sorte que não é a natureza jurídica fator decisivo na sujeição ao controle pelo Tribunal de Contas. **Mas o fato de se tratar de entidade que foi criada mediante autorização legal com a transferência de bens públicos. É o quanto basta.** [...] - grifei

O resultado do referido julgamento foi cristalizado com a seguinte ementa:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. **FUNDAÇÃO PÚBLICA. CONTROLE PELO TRIBUNAL DE CONTAS. A TRANSFERÊNCIA DE BENS PÚBLICOS DETERMINA SUJEIÇÃO AO CONTROLE PELO TRIBUNAL DE CONTAS. EMBARGOS ACOLHIDOS**

(TJ-RS, Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis, Embargos Infringentes Nº 598022739, Relator Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 06/11/1998)

Em outro processo, ao tratar sobre questão jurídica envolvendo a mesma Fundação Hospitalar e Educacional São Francisco de Assis⁵, que também era parte no processo supracitado, o TJ-RS reiterou o seu entendimento:

APELAÇÃO CÍVEL. DESCONSTITUIÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO DO TCE. **FUNDAÇÃO HOSPITALAR E EDUCACIONAL SÃO FRANCISCO DE ASSIS. NATUREZA JURÍDICA. FUNDAÇÃO INSTITUÍDA PELO PODER PÚBLICO. SUBMISSÃO AO CONTROLE DO TRIBUNAL DE CONTAS. MÉRITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO NA VIA JUDICIAL.**

29/11/2010).

⁵ “No Rio Grande do Sul, por exemplo, parece ser o caso da Fundação Hospitalar Educacional São Francisco de Assis, do Município de Machadinho, que muito embora tenha sido instituída pelo Poder Executivo daquela municipalidade, mantém-se financeiramente por conta de recursos próprios, decorrentes de seus serviços hospitalares prestados à comunidade, não recebendo qualquer auxílio financeiro dos cofres públicos municipais e estaduais. “ (OLIVEIRA DA SILVA, Cleber Demetrio, Fiscalização das contas das fundações. Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/6002/fiscalizacao-das-contas-das-fundacoes>>.)

1. **Esta Corte já se manifestou a respeito da natureza jurídica da Fundação Hospitalar e Educacional São Francisco de Assis (FHOESFA), sendo certo que esta se submete ao controle do Tribunal de Contas do Estado.** 2. O poder judiciário, em razão do princípio da separação dos poderes, não pode rever a justiça dos atos administrativos emanados do Tribunal de Contas, cabendo analisar somente a regularidade formal e a legalidade do procedimento. APELAÇÃO DESPROVIDA.
(TJ-RS, Quarta Câmara Cível, Apelação Cível Nº 70063210272, Relator Des. Francesco Conti, Julgado em 29/04/2015)

Noutra quadra, ao visitar os precedentes do Tribunal de Contas de Santa Catarina, encontra-se o posicionamento firmado em sede de processo de Consulta n.º CON 10/00396000, no qual foi sedimentado, em síntese, o seguinte posicionamento:

(...)

2.1 O Tribunal de Contas possui competência para fiscalizar as fundações públicas de direito privado nas áreas contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, pois tais entidades integram a Administração Pública indireta do ente.

2.2 Por essa razão, as fundações públicas de direito privado, devem prestar contas anualmente ao Tribunal de Contas de Santa Catarina, remeter informações e balanços anuais nos termos e prazos fixados pelos artigos 22 e 25 da Resolução n. TC-16/94, encaminhar ao Tribunal de Contas dados e informações em meio eletrônico, via Sistema de Fiscalização Integrado de Gestão – e-Sfinge (prejulgado 2053), bem como cumprir todas as disposições pertinentes previstas na citada resolução.

(TCE-SC, Plenário, Processo de Consulta CON 10/00396000, Rel. Cons. Adircélio de Moraes Ferreira Junior, julgamento em 29/11/2010)

A partir dessa decisão, alterou-se também a redação do Prejulgado 807⁶ do TCE/SC para que o item 4 passa-se a ter a seguinte redação:

4. Estão sujeitas à **prestação de contas de gestão ao Tribunal de Contas todas as Fundações instituídas pelo Poder Público, independente de sua natureza jurídica** (se pública ou privada) **e do seu grau de manutenção pelo Poder Público.**
(grifo nosso)

⁶ Prejulgados são as decisões do Pleno do TCE/SC sobre processos de consulta, aprovadas pelo mínimo de cinco conselheiros. Referem-se a interpretações de lei ou questões formuladas em tese — não podem abordar casos concretos — por administradores públicos.

Nessa toada, o Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, em artigo publicado no Conjur⁷, no dia 09/08/2015, informou que Tribunal de Contas do Estado de São Paulo classifica as fundações públicas de direito privado não-mantidas pelo Poder Público com o termo “fundações de apoio”. Além disso, o Conselheiro foi categórico em afirmar que essas fundações prestam contas aquela Corte de Contas. Na oportunidade, transcreve-se parte do artigo:

A fundação de apoio é instituída, mas não mantida pelo Poder Público; isso, apesar de vender, em predominância, bens e serviços para entidades governamentais (no mais das vezes, serviços de saúde, de educação e relacionados a pesquisas). Regula-se pelo direito privado em tudo o que não contraria os fins governamentais; com efeito, não tem a entidade de apoio vontade inteiramente própria; pode ser extinta, mediante lei, pelo instituidor: a Administração central. Tal qual a empresa estatal não dependente, tal fundação comparece, no orçamento, de duas formas: a) vinculando dotação para o ente central adquirir-lhe bens e serviços; b) detalhamento da programação de investimentos. Eis exemplos de fundação de apoio: Fundação Adib Jatene, Fundação Zerbini, Fundação Padre Anchieta.

(...)

Fiscalização da Fundação de Apoio

Na fiscalização da fundação de apoio vê-se mais a gestão conforme as normas próprias (estatuto, regimento, regulamento de pessoal); observa-se, de igual modo, o adequado uso do aportado patrimônio público e, ainda, a eventual reiteração de déficits anuais, posto que é isso risco fiscal para a Administração direta (Tesouro do Estado).

(...)

No entanto, a despeito de já pacificada no âmbito do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo a obrigatoriedade das Fundações de Apoio e das Conveniadas de prestar contas perante o órgão constitucional de controle, pois, de uma forma ou de outra, (a) constituídas por patrimônio proveniente de doações feitas por entidades públicas estaduais ou municipais paulistas, (b) fomentadas por recursos públicos do Estado ou de Municípios paulistas e (c) algumas até instaladas em imóveis públicos e/ou (d) utilizando logomarcas de entidade pública e seus servidores, o fato é que se tornou recorrente a alegação — para fugir da obrigação de prestar contas — de que são fundações de direito privado.

Diante de tudo quanto exposto, à luz da Constituição Federal, da doutrina e da jurisprudência pátria, este *Parquet* de Contas tem total convicção de que a FLEM - por ser

⁷ Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-09/dimas-ramalho-receber-verba-publica-fundacao-prestar-contas>>

constituída por um **patrimônio público** e, conseqüentemente, **integrar a Administração Pública Indireta** - utiliza, guarda, gerencia e administra os bens públicos arrolados no art. 3º da Lei Estadual n.º 7.349/1998, estando, portanto, **sujeitas ao controle externo exercido pelo Tribunal de Contas da Bahia, nos moldes do art. 70, parágrafo único, c/c o art. 71, II, da CF/88**, competência essa que é exercida pelo TCE/BA ao julgar as contas de qualquer ente da Administração Indireta, por meio do processo de Prestação de Contas da Administração Indireta, nos termos da Resolução n.º 192/2014 do TCE/BA.

2.2. DEMAIS RAZÕES SOBRE A IMPORTÂNCIA DO EXERCÍCIO DO CONTROLE EXTERNO DESSE TRIBUNAL DE CONTAS EM RELAÇÃO ÀS CONTAS DA FLEM

O exercício do controle externo, por ser um poder-dever de envergadura constitucional e imprescindível ao Estado Democrático de Direito, tem como objetivo primordial salvaguardar o erário e a boa gestão administrativa da *res publica*, logo, não pode ser qualificado como ato de “*ingerência da Corte Estadual de Contas na gestão financeira da entidade*” (fl. 537), como sustenta a PGE (PROCONTAS).

Ora, ressoa indubitável que a FLEM, por ser constituída por patrimônio do Estado da Bahia, utiliza, guarda, gerencia e administra os bens públicos a ela afetados, de modo que o exercício do controle externo pelo Tribunal de Contas da Bahia não é ato de ingerência, mas, sim, mandamento constitucional inafastável que impõe o exercício do poder-dever por parte dessa Corte para realizar a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Estado da Bahia, seja no âmbito da administração direta ou indireta.

No caso dos entes da administração indireta com personalidade de direito privado, esse poder-dever do controle externo não só está fundamentado na obrigação de fiscalizar a adequada destinação dos bens públicos direcionados para constituí-las, mas também para verificar se há ocorrência de déficits anuais, tendo em vista a responsabilidade subsidiária do Estado da Bahia, diante das obrigações pecuniárias que a FLEM, por ventura, não puder cumprir ou adimplir com o seu patrimônio.

Como destacado acima pelo Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, ao analisar as contas das fundações de apoio, analisa “*o adequado uso do aportado patrimônio público e, ainda, a eventual reiteração de déficits anuais, posto que é isso risco fiscal para a Administração direta (Tesouro do Estado).*” (grifo nosso)

Isso porque, como é sabido, o Estado da Bahia responde subsidiariamente por **todos os débitos** que os entes da Administração Indireta, com personalidade jurídica de direito privado ou

pública, não conseguirem adimplir com o seu patrimônio.

A título de exemplo, o Tribunal Superior do Trabalho firmou entendimento de que os entes integrantes da Administração Pública Direta e Indireta, quando figuram como tomadores de serviços, podem responder subsidiariamente em relação ao débitos trabalhistas não pagos pelo prestador/contratado, conforme Súmula n.º 331 do TST.

Súmula 331 do TST:

(...)

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador de serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V – Os entes integrantes da administração pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n. 8.666/93, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

(...)

Nessa perspectiva, ao realizar pesquisa no site do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região do Estado da Bahia (TRT5ª/BA), por exemplo, identificamos cerca de 28 (vinte e oito) processos trabalhistas⁸ nos quais a FLEM é arrolada no polo passivo da ação.

Como a FLEM, voluntariamente, deixou de prestar contas a essa Corte, não há relatórios de auditoria ou processos de contas em curso nesse Tribunal que apontem de que modo o valor total cobrado nas ações trabalhistas pode impactar economicamente o patrimônio da FLEM. Tal situação, assim como outras que esse Tribunal não tem conhecimento, expõe o Tesouro Estadual a certo grau de risco econômico, ante a responsabilidade subsidiária do Estado da Bahia.

⁸ A FLEM está arrolada no polo passivo dos seguintes processos trabalhistas: 0058500-85.2009.5.05.0032, 0000866-12.2010.5.05.0028, 0001126-96.2012.5.05.0003, 0000377-88.2013.5.05.0021, 0000420-16.2013.5.05.0024, 0000378-43.2013.5.05.0031, 0000380-28.2013.5.05.0026, 0001136-86.2012.5.05.0021, 0167500-88.2007.5.05.0032, 0044500-15.2006.5.05.0023, 0044400-69.2006.5.05.0020, 0107300-94.2007.5.05.0039, 0009600-50.2008.5.05.0018, 0054200-81.2007.5.05.0022, 0033000-29.2009.5.05.0028, 0089500-55.2007.5.05.0006, 0014400-63.2008.5.05.0005, 0124100-87.2007.5.05.0011, 0124800-27.2007.5.05.0023, 0137700-05.2008.5.05.0024, 0000257-86.2012.5.05.0342, 0001126-18.2012.5.05.0029, 0001296-59.2012.5.05.0006, 0142900-13.2009.5.05.0006, 0000867-90.2012.5.05.0039, 0023800-67.2006.5.05.0039, 0044600-88.2006.5.05.0016 e 0000706-62.2015.5.05.0011

Trata-se de dado que, a princípio, poderia ser tido como irrelevante. É preciso lembrar, todavia, que a Empresa Baiana de Desenvolvimento Agrícola – EBDA (empresa pública dotada de personalidade jurídica de direito privado), por exemplo, acumulava débitos trabalhistas superiores a R\$ 107 milhões de reais⁹, fato grave que era ponto frequente nos relatórios de auditoria do TCE nos processos de prestação de contas daquela entidade.

É de se dizer, pois, que a fiscalização de déficits anuais é de suma importância para prevenir ou mitigar uma futura responsabilização subsidiária do Tesouro Estadual, caso a FLEM não consiga cumprir suas obrigações ou possíveis condenações judiciais com o seu patrimônio.

Por essas razões, a FLEM tem o dever de prestar contas a este Tribunal de Contas da Bahia, nos moldes do art. 70, parágrafo único, c/c o art. 71, II, da CF/88, competência essa que é exercida pelo TCE/BA ao julgar as contas de todos os responsáveis pelos entes que integram a Administração Indireta, por meio do processo de Prestação de Contas da Administração Indireta, nos termos da Resolução n.º 192/2014 do TCE/BA.

3. CONCLUSÃO

Diante de tudo quanto exposto, e à luz da Constituição Federal, da doutrina e da jurisprudência pátria, este *Parquet* de Contas entende que:

- a) no que toca ao mérito do incidente de constitucionalidade, reiteramos as razões do parecer anterior de fls. 488/498, na qual opinamos pelo **acolhimento** do presente incidente, para que seja reconhecida **a inconstitucionalidade e afastada a aplicação da interpretação** dos dispositivos insculpidos nos arts. 1º e 4º da Lei Estadual nº 8.726/03 que conduz ao entendimento de que a FLEM é entidade não integrante da Administração Indireta do Estado, submetida a regime jurídico exclusivamente privado e, por consequência, desobrigada de apresentar suas contas ao TCE/BA como todas as demais entidades estatais; e
- b) a FLEM - por ser constituída por um **patrimônio público** e, conseqüentemente, **integrar a Administração Pública Indireta** - utiliza, guarda, gerencia e administra os bens públicos arrolados no art. 3º da Lei Estadual n.º 7.349/1998, estando, portanto, **sujeita ao controle externo exercido pelo Tribunal de Contas da Bahia, nos moldes do art. 70, parágrafo único, c/c o art. 71, II, da CF/88**, competência essa que é

⁹ Disponível em: *EBDA fecha acordo de R\$ 107 milhões no TRT5*. <http://www.trt5.jus.br/default.asp?pagina=noticiaSelecionada&id_noticia=35121>

exercida pelo TCE/BA ao julgar as contas de qualquer ente da Administração Indireta, por meio do processo de Prestação de Contas da Administração Indireta, nos termos da Resolução n.º 192/2014 do TCE/BA.

É o parecer.

Salvador, 21 de março de 2016.

MAURÍCIO CALEFFI
Procurador do Ministério Público de Contas