

ANÁLISE DE RECURSO

PROCESSO: 15494-6/2012 (3 volumes), 151-1/2012 (2 volumes), 10248-2/2011 (2 volumes) e 17346-0/2011 (2 volumes)
PRINCIPAL: PREFEITURA MUNICIPAL DE PORTO DOS GAÚCHOS
ASSUNTO: <u>RECURSO ORDINÁRIO</u> CONTRA ACÓRDÃO Nº 681/2012 – TP
EQUIPE TÉCNICA: THIAGO BRAGA RÖSLER
CONSELHEIRO: WALDIR JÚLIO TEIS

Senhor Conselheiro:

Trata-se da análise das informações de defesa apresentadas por meio do Recurso Ordinário previsto no inciso I do art. 270 da Resolução TCE/MT nº 14/2007 (RI/TCE/MT), pela senhora Carmem Lima Duarte, por meio de Procurador devidamente constituído (fls. 1108 e 1109 TCE/MT), Dr. Ronan de Oliveira Souza, Advogado OAB/MT 4.099, em face do Acórdão n.º 681/2012 – TP. Esse Acórdão julgou **regulares, com recomendação e determinações legais** as Contas Anuais de Gestão do Exercício de 2011 do Poder Executivo do Município de Porto dos Gaúchos.

A Decisão foi proferida pelo Acórdão n.º 681/2012, publicado em 01/11/2012, na edição n.º 25921 do DOE-MT, sendo o prazo para apresentação do recurso **atendido** pelo gestor, que o protocolou em 22/11/2012 (n.º 203785D).

O pedido de recurso foi encaminhado ao Conselheiro Presidente do Tribunal de Contas, na forma do parágrafo único do inciso I do art. 271 da Resolução 14/2007. Foi decidido pelo conhecimento do Recurso Ordinário por considerar que houve o cumprimento de todos os requisitos de admissibilidade impostos pela Resolução 14/2007 (fls. 1111 e 1112 TCE/MT).

Conforme prevê o parágrafo único do art. 277 do Regimento Interno, os autos foram remetidos à Coordenadoria de Expediente, com o fito de ser realizado o sorteio eletrônico do Relator. (fl. 1113 TCE/MT).

Após o embasamento constitucional e legal da admissibilidade do recuso, o recorrente adentrou nos fundamentos de fato e de direito, os quais são abaixo analisados

I. ANÁLISE DO ITEM 2 DO RECURSO ORDINÁRIO (fl. 1096 TCE/MT)

A seguinte parte da decisão foi objeto de recurso:¹

“... a Sra. Carmen Lima Duarte, que restitua, com recursos próprios, no prazo de 60 dias, aos cofres públicos municipais, o valor equivalente a 282,51 UPFs/MT, referente às irregularidades dos itens 2.2 e 3.1.

2.2 - pagamentos efetuados de forma irregular para empresa W.L. Hidráulica – ME, no valor de R\$ 9.600,00, equivalente a 264,46 UPF/MT, passível de restituição aos cofres do municípios com recursos próprios pelo gestor.

3.1 - pagamento de despesa ao Sr. José Sabino Timóteo referente a serviço prestado, no valor de R\$ 650,00, equivalente a 18,05 UPF/MT, passível de restituição aos cofres do municípios com recursos próprios pelo gestor.”

Esses itens (2.2 e 3.1) correspondem às seguintes irregularidades, respectivamente:

Despesa Grave. JB02 – Pagamento de despesas referente a bens e serviços em valores superiores ao praticado no mercado e/ ou superiores ao contratado – superfaturamento (art. 37, caput da constituição federal; e art. 66 da Lei nº 8.666/1993).

Despesa Grave. JB01 - Realização de despesas consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público, ilegais e/ou ilegítimas (art. 15 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; art. 4º da Lei nº 4.320/1964; ou legislação específica).

¹Fl. 1097 TCE/MT.

À defesa apresentada no Recurso Ordinário estão anexadas duas certidões de objeto e pé, uma da Ação Civil Pública de Vanderlei Antônio Abreu, que diz respeito ao item 2.2, e a outra trata de de Emerson Pícolo, sobre o item 3.1.

Quanto ao item 2.2, o Município afirma que há uma Ação Civil Pública em desfavor de Vanderlei Antônio Abreu (fl 1100 TCE/MT), para apurar suposta prática de ato de improbidade administrativa. Afirma, ainda, que o esse procedimento está em fase final.

Sobre esse item, é mister ressaltar o princípio da independência das esferas penal, civil e administrativa. Dentro desse contexto, os Tribunais de Contas têm destacada e independente atuação, realizando auditorias e atos próprios. Há todo um aparato jurídico que trata sobre a concomitância de instâncias penal, civil e administrativa. O Código Civil, por exemplo, determina em seu artigo 935 que “A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.” Nesse sentido também está o posicionamento do Supremo Tribunal Federal:²

A rejeição de denúncia por insuficiência de provas não impede a responsabilização pelos mesmos fatos em instância administrativa, uma vez que as instâncias penal e administrativa são independentes. Com esse entendimento, o Supremo indeferiu mandato de segurança impetrado por ex-prefeito, que teve rejeitada a denúncia contra ele representada por crime de peculato, mediante o qual se pretendia o arquivamento da tomada de contas especial do TCU sobre os mesmos fatos.

É consolidado o entendimento de que os Tribunais de Contas não se subordinam a qualquer dos poderes quando de suas funções precípua de fiscalização, seguindo firme linha de independência e imparcialidade, sempre estando pautados nos limites da lei.

² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Informativo n.º 250. MS 23.625-DF, rel. Min. Maurício Corrêa, 8.11.2001. (MS-23625). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo250.htm>>. Acesso em: 18. fev/2002.
C:\Users\thiagobraga\Desktop\Relatórios\Análise Recurso Ordinário Município Porto dos Gaúchos\Análise Recurso Ordinário Município Porto dos Gaúchos.odt

A punição imposta ao recursante ocorreu em virtude da participação como gestora dos atos irregulares. Assim, eventual apuração de responsabilidade pelo Ministério Público Estadual não exime o Tribunal de Contas de aplicar as multas cabíveis e exigir a adequação do Poder Executivo municipal às exigências da Corte de Contas. Para dirimir eventual dúvida ainda existente, cita-se a eminente administrativista Maria Sylvia Zanella Di Pietro³, que trata sobre o tema, ratificando a independência das esferas:

[...] os atos de improbidade estão definidos nos artigos 9º, 10 e 11 da Lei n.º 8.429/92. Muitos deles podem corresponder a crimes definidos na legislação penal e a infrações administrativas definidas nos Estatutos dos Servidores Públicos. Nesse caso, nada impede a instauração de processos nas três instâncias, administrativa, civil e criminal. A primeira vai apurar o ilícito administrativo segundo as normas estabelecidas no Estatuto funcional; a segunda vai apurar a improbidade administrativa e aplicar as sanções previstas na Lei n.º 8.429/92; e a terceira vai apurar o ilícito penal segundo as normas do Código de Processo Penal.

Mesmo que a autoridade administrativa represente ao Ministério Público, na forma dos artigos 7º (para pedir a indisponibilidade do bens), e 16 (para solicitar o seqüestro de bens), não pode deixar de ser instaurado e ter tramitação normal o processo administrativo [...]

Dessa maneira, a Ação Civil Pública movida contra o suposto fraudador não exime a gestora. É certo, entretanto, que se comprovada a autoria e responsabilizado o infrator, o gestor que pagar eventual multa poderá entrar com uma ação de regresso contra o Sr. Vanderlei Antônio Abreu, motivo pelo qual se mantém a multa e a irregularidade, para que o tesouro público não seja penalizado pela falta de fiscalização e omissão ocorrida nas contas públicas.

Em relação ao item 3.1, o raciocínio é o mesmo, sendo que, conforme todo o conteúdo anteriormente exposto, Emerson Pícolo, caso seja responsabilizado, poderá sofrer ação de regresso, motivo pelo qual, no momento, resta a esta Corte de Contas manter a penalidade.

³DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 21º Ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 772-772.

Fica, pois, a opção pela manutenção das irregularidades **Despesa Grave. JB02** – Pagamento de despesas referente a bens e serviços em valores superiores ao praticado no mercado e/ ou superiores ao contratado – superfaturamento (art. 37, caput da constituição federal; e art. 66 da Lei nº 8.666/1993) e **Despesa Grave. JB01 - Realização de despesas consideradas não** autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público, ilegais e/ou ilegítimas (art. 15 da Lei Complementar nº 101/2000 – LRF; art. 4º da Lei nº 4.320/1964; ou legislação específica).

Conforme relatório supra, os requerimentos do recorrente não podem ser acolhidos, sendo que o Recurso Ordinário deve ser negado em sua totalidade, com a manutenção do *Quantum* de multa.

É o relatório

Secretaria de Controle Externo da Quarta Relatoria do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso em Cuiabá - MT, 18 de fevereiro de 2013.

Thiago Braga Rösler
Auditor Público Externo