

PROCESSO Nº: 22.566-5/2011
INTERESSADO: MASATO NAKAHARA
PRINCIPAL: PREFEITURA MUNICIPAL DE CÁCERES
ASSUNTO: PEDIDO DE RESCISÃO DO ACÓRDÃO 3036/2009
RELATOR: CONSELHEIRO DOMINGOS NETO

RAZÕES DO VOTO

Inicialmente, convém registrar que o Requerente pretende rescindir parcialmente o Acórdão 3.036/2009 (processo 7.299-0/2009) **“naquilo que impôs obrigação de restituição de valores e multas ao ora requerente, por considerá-lo, contrariamente à realidade, como gestor responsável pelas contas da Prefeitura de Cáceres no período de 13/03/2008 a 31/12/2008 (...)”**.

A glosa decorreu da irregularidade nº 19 (conforme item II do Acórdão rescindendo – folhas 84), cuja redação é a seguinte:

“Compras diretas de medicamentos (Saúde): Prejuízo ao erário, gerado pela falta de planejamento nas aquisições da Administração Pública. Variação de preço unitário dos remédios adquiridos da ordem de 230%. Prejuízo de R\$ 33.719,06 aos cofres públicos em razão da não garantia do menor preço nas aquisições. Ausência de observância à Resolução CMED nº 04 de 18/12/2006. Inexistência de exigência do desconto mínimo obrigatório a ser aplicado sempre que forem realizadas vendas de medicamentos destinados aos entes da administração pública. (E10, E11, E15, E46 – Irregularidades graves, conforme Resolução 08/2008 TCE-MT)”

Analisando a petição inicial, verifica-se que o fundamento para a admissibilidade do pedido de rescisão é o fato de o Requerente não ter gerido a Prefeitura Municipal de Cáceres nos períodos em que as irregularidades ensejadoras da glosa e da multa foram cometidas.

Segundo o petição inicial, o equívoco do acórdão foi considerar que o Requerente havia praticado as irregularidades relacionadas às licitações, com base no Decreto 165/2008 (folhas 184). Consoante a inicial, esse Decreto não delegou atribuições referentes à licitações, bem como não outorgou poderes apenas ao Requerente, mas a outros agentes públicos também.

De acordo com o Requerente, isso evidencia: superveniência de novos elementos capazes de desconstituir os anteriormente produzidos (inciso II do art. 251 do Regimento Interno), erro material (inciso III do art. 251 do

Regimento Interno) e violação literal de dispositivo de lei (inviso V do art. 251 do Regimento Interno).

O novo elemento de prova é a certidão de folhas 149, emitida em 28.11.2011, na qual a Secretaria Municipal de Administração da Prefeitura Municipal de Cáceres declara que ele, o Requerente, esteve à frente da gestão municipal entre 19.7.2006 a 02.08.2006 (decreto nº 357/2006), de 23.12.2006 a 02.01.2007 (decreto nº 573/2006), 02.08.2008 a 03.08.2008 (decreto nº 522/2008), 01.09.2008 a 15.10.2008 (decreto nº 579/2008), 16.10.2008 a 20.10.2008 (decreto nº 643/2008) e de 18.12.2008 a 29.12.2008 (decreto 705/2008), isto é, por apenas 34 dias.

Aduz, ainda, que o erro material está presente, seja porque o acórdão rescindendo não considerou um fato ocorrido – a ausência do Requerente frente a gestão municipal enquanto as irregularidades eram praticadas – seja porque considerou um ato que não existiu – a presença do Requerente à frente da gestão municipal enquanto as irregularidades eram praticadas.

Argumenta, por fim, que há fundamento para admitir o pedido de rescisão por violação literal de dispositivo legal, pois o art. 71, VIII da Constituição Federal e o Decreto-Lei Nº 200/1967 prevê que somente será responsável o ordenador de despesa, assim entendido aquele que pratica atos resultantes em emissão de empenho, autorização de pagamento, suprimento ou dispêndio de recursos. Também há violação à Lei Orgânica do Município de Cáceres, segundo o Requerente, a qual prevê que o vice prefeito – cargo ocupado pelo Requerente – só substitui Prefeito em situações específicas.

Pois bem. Em síntese, é válido afirmar que o principal argumento do Requerente é o fato dele não ter praticado atos de gestão nos períodos em que as irregularidades apontadas foram praticadas e, apesar disso, o acórdão atacado não ter relevado esse fato.

Como afirmei no julgamento singular, é de se afastar o argumento de que o pedido de rescisão é cabível com base no inciso II do art. 251 do Regimento Interno, pois a certidão de folhas 149 não pode ser considerada um elemento novo. Afinal, apesar de a certidão ter sido emitida em 28.11.2011, refere-se a fatos que não podem ser considerados novos. Em outras palavras: a certidão atesta fatos ocorridos à época do julgamento que se pretende rescindir, de modo que não podem ser considerados novos eis que o Requerente poderia trazê-los ao processo, mediante recurso ordinário.

Logo, reitero que, por este motivo, o pedido de rescisão não deve ser conhecido, sob pena de transformar o pedido de rescisão em um novo recurso ordinário.

Contudo, me parece que os outros argumentos autorizam o conhecimento do pedido de rescisão, conforme a seguir exposto.

De acordo com a equipe auditora e com o parecer ministerial, o Requerente tem razão.

Estes trechos, da equipe auditora e do parecer ministerial, abaixo transcritos, respectivamente, evidenciam bem esse posicionamento:

MANIFESTAÇÃO DA EQUIPE TÉCNICA - FOLHAS 268 E 269

“ O documento de fl.133/134 TCE, demonstra que somente o Prefeito Municipal de Cáceres fora citado para manifestar sobre as irregularidades apontadas no relatório das contas anuais do exercício de 2008 e como o Acórdão hostilizado responsabiliza também o Vice Prefeito nos períodos de 13/03/2008 a 31/12/2008, a restituir o valor de R\$ 33.719,06 aos cofres do município, equivalente a 1.098,34 UPF's/MT, bem como aplicação de multas de 190 UPF's/MT, fica patente que houve cerceamento de defesa não proporcionando ao recorrente o contraditório e ampla defesa

(...)

Pondera o recorrente que esteve à frente da Administração Municipal nos dias 02 e 03/08/2008, de 01/09/2008 a 20/10/2008, e de 18 a 29/12/2008 e que nos demais período de 2008 o gestor foi o Prefeito Municipal, Sr. Ricardo Luis Henry, comprovando o alegado com documentos de fl.149 a 176 TCE.

*Analisando esses documentos verifica-se de plano que o período constante no Acórdão está incompatível com a delegação de poderes dada ao **Sr. Masato Nakahara**, bem como outros documentos de delegação de poderes para outras pessoas demonstram que houve interrupção de gestão do **Sr. Masato Nakahara**, referente aos meses de abril, novembro e dezembro, logo, há necessidade de apurar **realmente** de quem é a responsabilidade das irregularidades apontadas no relatório.”*

PARECER MINISTERIAL – FOLHAS 275 E 276

“ Contudo, como se verifica nos autos, o recorrente esteve à frente do Poder Executivo de Cáceres nos períodos de: 02 e 03.08.2008, por força do Decerto nº 522/2008; 01.09 a 15.10.2008, conforme Decreto nº 579/2008; 16 a 20.10.2008, conforme Decreto nº 643/2008; 18 a 29.12.2008, conforme Decreto nº 705/2008, perfazendo um total de 34 dias durante o exercício de 2008. Referido período é transcrito pela Certidão emitida em 28.11.2011, fl. 160, o que viabiliza a rescisão pretendida pelo ex-gestor.

*Consoante tal situação, percebe-se que, conforme documentação acostada, o período constante no Acórdão combatido está incompatível com a delegação de poderes dada ao Sr. Masato Nakahara.
(...)”*

Compulsando os autos, verifica-se que razão assiste ao gestor, à equipe técnica e ao Ministério Público de Contas. Com efeito, o Acórdão rescindendo considerou que o Requerente esteve à frente da Prefeitura entre 13.03 e 31.12.2008 (folhas 76 dos autos).

Não obstante, o Requerente esteve à frente do Poder Executivo de Cáceres nos períodos de: 02 e 03.08.2008, por força do Decreto nº 522/2008; 01.09 a 15.10.2008, conforme Decreto nº 579/2008; 16 a 20.10.2008, conforme Decreto nº 643/2008; 18 a 29.12.2008, conforme Decreto nº 705/2008, **perfazendo um total de 34 dias durante o exercício de 2008.** Prova disso são os documentos de folhas 160 dos autos.

Ocorre que as irregularidades que ensejaram as multas e, principalmente, a glosa de R\$ 33.719,06 ao Requerente, foram praticadas ao longo de todo o exercício. Destaco que a irregularidade relativa à glosa, que recebeu o número 19 (folhas 79 e 95 dos autos) e, segundo o Relatório Preliminar da Equipe Auditora, refere-se ao período de abril a dezembro de 2008 (ITEM nº 3.2.2.10 ANÁLISE POR AMOSTRAGEM DAS COMPRAS DIRETAS EMPENHADAS NA FUNÇÃO SAÚDE A. COMPRAS DIRETAS DE MEDICAMENTOS (Quadro 6.5 em anexo) – FOLHA 52 DO RELATÓRIO PRELIMINAR). Apesar desse relatório não constar nos autos, confirmei a informação no sistema CONTROL-P (PROCESSO 72990/2009).

Logo, é forçoso reconhecer que houve erro material cometido pelo Acórdão 3.036/2009, pois este Tribunal considerou que o Requerente esteve à frente da Prefeitura de Cáceres entre 13.03 e 31.12.2008 (folhas 76 dos autos), ou seja, por 09 meses. Contudo, os autos evidenciam que o mesmo exerceu a função de Prefeito por apenas 34 dias, isto é, entre:

- a) 02.03 e 03.08.2008 – Decreto nº 522/2008;
- b) 01.09 a 15.10.2008 – Decreto nº 579/2008;
- c) 16.10 a 20.10.2008 – Decreto nº 643/2008;
- d) 18.12 a 29.12.2008 – Decreto nº 705/2008.

E mais: o Decreto nº 165/2008 (folhas 184 dos autos) evidencia que o Requerente recebeu poderes para “assinatura de nota de empenho, ordem e autorização de pagamento da folha de funcionários do Município, fornecedores de despesas fixas, assim como assinar balancetes, balanços e conciliação bancária, a partir de 01 de março de 2008”.

Apesar disso, o cerne da irregularidade nº 19 está resumida nestes termos pela equipe auditora:

*“ Deve-se considerar ainda que em função do exíguo tempo de auditoria, a comparação de preços unitários aqui apresentada não corresponde sequer a 5% do total adquirido no exercício em remédios e já se depara com um **prejuízo de R\$ 33.719,06 aos cofres públicos** em razão da não garantia do menor preço nas aquisições.*

Cumprе apontar ainda que nas aquisições de remédios analisadas inexistiu observância à Resolução CMED nº 04 de 18/12/2006 que dispõe sobre o coeficiente de adequação de preços – CAP e estabelece o desconto mínimo obrigatório a ser aplicado sempre que forem realizadas vendas de medicamentos destinados aos entes da administração pública.”

Logo, pelo tempo que exerceu o cargo de Prefeito bem como pelos poderes que recebeu o Requerente não poderia ter sido responsabilizado, nos termos do Acórdão rescindendo, pois a maioria das irregularidades refere-se a licitações e contratos administrativos.

Por consequência, concordo com a manifestação da equipe técnica e com o parecer ministerial em relação ao afastamento das glosas e multas aplicadas ao Requerente, pela exclusão do nome do mesmo do cadastro de inadimplentes e pela notificação do atual Prefeito Municipal de Cáceres e da 4ª Vara Cível da Comarca de Cáceres/MT do teor dessa decisão (itens “a”, “b”, “d” e “e” do parecer ministerial).

No entanto, não concordo em acolher o pedido do Requerente, no sentido de se realizar novo julgamento com o devido estabelecimento da responsabilidade pelas restituições e multas, a ser apurada pela equipe técnica competente (item “c” do parecer).

A meu ver, o novo julgamento não pode ser feito por esta Relatoria, por ser incompetente para julgar as contas anuais de 2008 da Prefeitura Municipal de Cáceres.

Ademais, não há interesse processual do Requerente em relação a saber quem deve ser responsabilizado pelas irregularidades; a meu ver, o interesse dele limita-se a afastar as multas e glosas que sofrera.

Por fim, o novo julgamento seria feito sem que o outro gestor tivesse sido citado, o que violaria o devido processo legal.

Por essas razões, entendo que o correto é enviar os autos ao Conselheiro Relator das Contas Anuais de Gestão, Exercício 2008, da Prefeitura Municipal de Cáceres/MT, para a adoção das medidas que entender cabíveis.

Por fim, registro que não concordo com a opinião da equipe auditora de que o Requerente não foi citado e, por isso, houve cerceamento de defesa. Afinal, a uma o Requerente não questiona a citação, mas sim o período considerado pelo Acórdão atacado; a duas, porque o próprio Requerente admite que foi citado por edital.

Logo, não há o que se discutir acerca da válida citação do Requerente neste pedido rescisório.

VOTO

Por tudo quanto exposto, **ACOLHO EM PARTE** o parecer ministerial nº 2.304/2012, da lavra do Procurador de Contas Dr. Gustavo Coelho Deschamps (folhas 272 a 277), e **VOTO** no sentido de **CONHECER** e **JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido de rescisão ora examinado, no sentido de que:

1. seja reformado parcialmente o Acórdão nº 3.036/2009, com relação à determinação de restituição de valores e multas ao Sr. Masato Nakahara e pela manutenção dos demais termos do Acórdão atacado;

2. seja excluído o nome do **Sr. Masato Nakahara** do cadastro de inadimplentes desta Corte;
3. o atual Prefeito Municipal de Cáceres e a 4ª Vara Cível da Comarca de Cáceres/MT sejam notificados do teor dessa decisão.
4. sejam enviados os autos ao Conselheiro Relator das Contas Anuais de Gestão, Exercício 2008, da Prefeitura Municipal de Cáceres/MT, para a adoção das medidas que entender cabíveis.

É o voto.

Tribunal de Contas, agosto de 2012.

**CONSELHEIRO DOMINGOS NETO
RELATOR**