

PROCESSO	41254/2011
ASSUNTO	CONTAS ANUAIS DE GESTÃO – RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	OUVIDORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE CUIABÁ
RECORRENTES	ADRIANA CRISTINA VENTUROSO ALEIXO MARIA ROSÁRIO A. ORQUIZA
RELATOR	CONSELHEIRO SUBSTITUTO LUIZ HENRIQUE LIMA

RAZÕES DO VOTO

Prefacialmente, ratifico os juízos de admissibilidade positivos exarados pelos Presidentes deste Tribunal, tendo em vista que os Recursos Ordinários preencheram todos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 273¹, do Regimento Interno do Tribunal de Contas, quais sejam, a sua interposição por pessoa legítima, por escrito, dentro do prazo e de forma clara.

Passo à análise meritória do Recurso Ordinário.

A questão posta *sub judice* versa sobre os Recursos Ordinários interpostos em desfavor do Acórdão nº 3.374/2011, que julgou regulares com recomendações e determinações legais as Contas Anuais de Gestão da Ouvidoria Geral do Município de Cuiabá, bem como aplicou multas no valor equivalente a 43 UPFs/MT e

1 “Art. 273. A petição do recurso deverá observar os seguintes requisitos de admissibilidade:

I. Interposição por escrito;

II. Apresentação dentro do prazo;

III. Qualificação indispensável à identificação do interessado, se não houver no processo original;

IV. Assinatura por quem tenha legitimidade para fazê-lo;

V. Apresentação do pedido com clareza, inclusive e se for o caso, com indicação da norma violada pela decisão recorrida e comprovação documental dos fatos alegados.

§ 1º. Quando o recurso não preencher aos requisitos estabelecidos neste artigo, exceto quanto à tempestividade, o Presidente ou o relator originário poderão facultar ao interessado, no prazo de 05 (cinco) dias, a oportunidade de saneamento da irregularidade.

§ 2º. O Presidente negará seguimento ao recurso ordinário manifestamente inadmissível, cabendo agravo desta decisão.”

64 UPFs/MT à **Sra. Maria Rosário A. Orquiza** e à **Sra. Adriana Cristina Venturoso Aleixo**, respectivamente (fls. 240/252-TCE).

Os fundamentos trazidos pelas Recorrentes nos Recursos Ordinários atacam as irregularidades apontadas nos itens 1.1, 1.2 e 4.1, do Acórdão nº 3.374/2011.

No que tange aos achados de auditoria legalmente descritos como *“pagamento de obrigações com preterição de ordem cronológica de sua exigibilidade”* (JB 12 – Despesa Grave), consubstanciados em pagamentos de despesas liquidadas e pagamentos de restos a pagar processados com a preterição de ordem cronológica de suas exigibilidades, as Recorrentes alegaram que as mesmas foram atribuídas à *“falta de planejamento sistemática da prefeitura de Cuiabá em realizar seus pagamentos. Ademais, o próprio relator admitiu que as secretarias não têm a devida contrapartida financeira para fazer frente às suas obrigações”*.

Ao analisar as razões recursais, a Equipe Técnica concluiu que as irregularidades foram tratadas *“no julgamento das Contas anuais de gestão do exercício de 2009, conforme Acórdão nº 1.999/2010, determinando ao atual gestor que 'atente-se para as regras previstas no artigo 5º da Lei de Licitações pagamento das despesas de exercícios anteriores'. E, ainda, aplicou multa de 30 UPFs/MT, por desobediência a ordem cronológica dos pagamentos de restos a pagar, visto que os restos a pagar de 2008 foram pagos em detrimento de anos anteriores (artigo 5º e 92, Lei nº 8.666/1993)”*. Por este motivo, manifestaram-se pelo acolhimento das teses recursais, com a finalidade de evitar a incidência de *bis in idem* (fls. 275/278-TCE).

O Ministério Público de Contas concluiu que as razões não merecem provimento, ao passo que *“as recorrentes não apresentaram fatos e documentos que pudessem alterar o entendimento técnico, pois aduziram idênticas alegações quando a defesa lhes fora oportunizada, razão pela qual este Parquet de Contas ratifica o parecer*

já exarado anteriormente nestes autos, (Parecer nº 4.994/2011, fls. 212/222) em que pese o entendimento técnico no sentido de acolhimento das alegações” (fls. 290/291-TCE).

Com relação ao primeiro achado de auditoria consubstanciado nas despesas liquidadas com a preterição de ordem cronológica de suas exigibilidades, verifico que não assiste razão aos argumentos trazidos pela Equipe Técnica, ao passo que constam nos autos tabela dos achados de irregularidades atinentes ao exercício de 2010, e não ao exercício de 2009 (fls. 57-TCE):

NE	DATA	CREDOR	VALOR
38	17/09/2010	ITA EMPRESA DE TRANSPORTE LTDA.	R\$ 1.250,00
39	14/07/2010	PAPELARIA UZE LTDA.	R\$ 6.505,90
48	27/07/2010	PAPELARIA UZE LTDA.	R\$ 1.821,50

Os argumentos colacionados pela Secretaria de Controle Externo no Relatório Conclusivo do Recurso somente podem ser aplicados ao segundo apontamento de irregularidade, qual seja, pagamentos de restos a pagar processados com a preterição de ordem cronológica de suas exigibilidades, conforme extraído das fls. 63-TCE:

TIPOS DE RESTOS A PAGAR	EXERCÍCIO	VALOR
Restos a pagar processados	2006	R\$ 957,60
Restos a pagar processados	2008	R\$ 4.975,10
Restos a pagar processados	2009	R\$ 9.931,30

Portanto, tendo em vista a existência de julgamento plenário por este Tribunal de Contas e respaldado pelo Princípio da Segurança Jurídica, dou provimento aos Recursos Ordinários no tocante aos restos a pagar processados com a preterição de ordem cronológica de suas exigibilidades, evitando, assim, a incidência do *bis in idem*.

Outrossim, acerca das despesas liquidadas com a preterição de ordem cronológica de suas exigibilidades, invoco didaticamente o disposto no art. 5º, da Lei nº 8.666/1993², o qual exige que a Administração Pública obedeça, para cada fonte diferenciada de recursos, a estrita ordem cronológica das datas de suas exigibilidades, salvo quando presentes relevantes razões de interesse público e mediante prévia justificativa da autoridade competente, devidamente publicada. Significa dizer que o pagamento não ficará sob o controle da Administração Pública, salvo quando presentes relevantes razões de interesse público e mediante prévia justificativa da autoridade competente, devidamente publicada.

Extrai-se do texto legal a total proibição atribuída à Administração Pública para realizar pagamentos em dissonância à ordem cronológica de suas exigibilidades. Portanto, nesta senda, se a Administração deve pagar os contratados de acordo com a ordem cronológica da exigibilidade dos créditos deles, por dedução lógica, noutro norte, os contratados dispõem do direito de que os pagamentos assim sejam feitos.

Ora, reconhecer que os contratados dispõem do direito de que os pagamentos sejam feitos em observância à ordem cronológica de suas exigibilidades significa dizer que eles têm direito subjetivo para que os pagamentos sejam realizados como legalmente previsto.

2 Art. 5º Todos os valores, preços e custos utilizados nas licitações terão como expressão monetária a moeda corrente nacional, ressalvado o disposto no art. 42 desta Lei, devendo cada unidade da Administração, **no pagamento das obrigações relativas ao fornecimento de bens, locações, realização de obras e prestação de serviços, obedecer, para cada fonte diferenciada de recursos, a estrita ordem cronológica das datas de suas exigibilidades, salvo quando presentes relevantes razões de interesse público e mediante prévia justificativa da autoridade competente, devidamente publicada.**

§ 1º Os créditos a que se refere este artigo terão seus valores corrigidos por critérios previstos no ato convocatório e que lhes preservem o valor.

§ 2º A correção de que trata o parágrafo anterior cujo pagamento será feito junto com o principal, correrá à conta das mesmas dotações orçamentárias que atenderam aos créditos a que se referem.

§ 3º Observados o disposto no caput, os pagamentos decorrentes de despesas cujos valores não ultrapassem o limite de que trata o inciso II do art. 24, sem prejuízo do que dispõe seu parágrafo único, deverão ser efetuados no prazo de até 5 (cinco) dias úteis, contados da apresentação da fatura.

Neste diapasão, o caput do art. 4º, da Lei nº 8.666/1993, reconhece os direitos subjetivos dos terceiros em relação à Administração Pública:

“Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos.”

Ressalto que a gravidade do apontamento de irregularidade reflete na credibilidade da Administração Pública, ao passo que os terceiros que celebram contratos com a Administração Pública precisam encontrar ter concretas expectativas de adimplemento.

Para corroborar com este entendimento, trago as lições do doutrinador Marçal Justen Filho, *in verbis*:

“Como inovação relevante, a Lei impôs que os pagamentos devidos pela Administração atentem para a ordem cronológica das exigibilidades. Isso significa que a Administração não pode ‘escolher’ quem ‘beneficiará’ com o pagamento. Não é possível alterar a ordem cronológica dos pagamentos. Isso evita práticas reprováveis que já foram denunciadas, em que a liberação do pagamento ficava na dependência de gestões políticas etc. A previsão de alteração da ordem cronológica dos pagamentos em razão de ‘relevantes razões de interesse público’ é potencialmente apta a ofender o princípio da isonomia. A Administração não pode beneficiar determinados particulares e estabelecer privilégios

no tocante aos pagamentos. Muito menos poderia fazê-los através da invocação de 'interesse público', o qual exige, isto sim, que a Administração trate os particulares de modo isonômico."

(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 77 a 79).

Tendo em vista que as Recorrentes não apresentaram fatos e documentos que pudessem alterar o teor da decisão, coaduno com o entendimento ministerial para desprover os Recursos Ordinários no que pertine ao segundo apontamento de irregularidade consubstanciado nas despesas liquidadas com a preterição de ordem cronológica de suas exigibilidades.

Quanto à irregularidade legalmente descrita como “*ocorrência de déficit de execução orçamentária, sem a adoção das providências efetivas*”, consubstanciada tecnicamente “*na adoção de medidas ineficientes no decorrer do exercício, além da existência de R\$ 29.050,28 de restos a pagar processados*”, as Recorrentes sustentaram que a “*secretaria não possui capacidade de modificar seus aportes financeiros, tendo em vista que sempre depende de repasses que não cobrem as suas necessidades*”.

Outrossim, afirmaram a tese de que “*a execução orçamentária deficitária da pasta era impossível de ser evitada, pois os valores repassados não eram suficientes para se fazer frente sequer às despesas mínimas de custeio*”.

A Secretaria de Controle Externo da 3ª Relatoria, em análise dos autos conclui que assiste razão às Recorrentes, conforme a Orientação Normativa nº 04/2012 que afirma que o “*déficit de execução orçamentária somente será considerado irregularidade nos processos de contas anuais de governo*” (fls. 279-TCE).

O Ministério Público de Contas entendeu que “*em que pese o mérito e*

respeito ao entendimento técnico, o mesmo não merece prosperar, haja vista as orientações normativas possuírem vigência a partir de sua publicação, não podendo ter sua interpretação retroativa, a fim de se alcançar situações ocorridas anteriormente à sua edição. Denota-se, claramente, a incidência do Princípio da Segurança Jurídica, já que se aplica a interpretação vigente à época dos fatos”.

Dessuma-se dos autos que a análise do último apontamento de irregularidade recorrido aporta na aplicação das normas processuais internas no tempo.

In casu, a Secretaria de Controle Externo desta Relatoria invocou a Orientação Normativa nº 04/2012, a qual dispõe acerca das regras e diretrizes para a apuração do Resultado da Execução Orçamentária, para opinar pelo provimento dos Recursos Ordinários. Ocorre que as Contas Anuais de Gestão da Ouvidoria Geral do Município de Cuiabá em análise referem-se ao exercício de 2010, ou seja, exercício anterior à edição da Orientação Normativa.

Em que pese o Ministério Público de Contas afirmar que a Orientação Normativa utilizada pela Equipe Técnica no Relatório Conclusivo ter vigência posterior ao exercício das Contas Anuais de Gestão, o Tribunal de Contas editou em 2008 a Resolução Normativa nº 10, a qual estabelece regras para apreciação e julgamento de contas anuais de governo prestadas pelo Prefeito Municipal e de contas anuais de gestão dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos dos órgãos e entidades municipais.

A Resolução Normativa nº 10/2008 em seu art. 5º, especifica as matérias a serem tratadas nas Contas Anuais de Gestão e nas Contas Anuais de Governo, *in verbis*:

“Art. 5º. As deliberações do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso sobre as contas anuais de governo e sobre as contas anuais

de gestão são independentes entre si, cada uma delas referindo-se à sua matéria específica.

§ 1º. O parecer prévio sobre as contas anuais de governo será conclusivo no sentido de manifestar-se sobre:

a) se as contas anuais representam adequadamente a posição financeira, orçamentária e patrimonial em 31.12, bem como o resultado das operações de acordo com os princípios fundamentais da contabilidade aplicada à administração pública;

b) a observância aos limites constitucionais e legais na execução dos orçamentos públicos;

c) o cumprimento dos programas previstos na LOA quanto à legalidade, legitimidade, economicidade e atingimento das metas, assim como a consonância dos mesmos com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias;

d) o resultado das políticas públicas, evidenciando o reflexo da administração financeira e orçamentária no desenvolvimento econômico e social do município;

e) a observância ao princípio da transparência.

§ 2º. As deliberações do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso sobre as contas anuais de gestão serão conclusivas no sentido de manifestar-se sobre a legalidade dos atos de que resultem receitas e despesas, realização de licitações, contratações, empenhos, liquidações e pagamentos de despesas, controle e

guarda do patrimônio, aperfeiçoamento dos resultados de políticas públicas, dentre outros.”

Denota-se do § 2º do artigo supratranscrito que a posição orçamentária é matéria atinente aos processos de Contas de Governo e não de Gestão, como tratado no caso em tela. Tal equívoco desrespeita normas constitucionais e regimentais, conforme passo a expor.

Primeiramente, a Constituição da República, em seu art. 31³, prevê que a fiscalização do Município será exercida pelo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo, e pelos sistemas de controle interno do Poder Executivo Municipal.

Os §§ 1º e 2º do mesmo artigo dispõem que o controle externo da Câmara Municipal será exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados, o qual elaborará o parecer prévio sobre as contas que o Prefeito deve anualmente prestar. Portanto, as Contas Anuais de Governo não são julgadas pelo Tribunal de Contas, mas pela Câmara dos Vereadores. Cabe à egrégia Corte de Contas emitir Parecer Prévio.

Portanto, haja vista o apontamento de irregularidade ter sido processado nos presentes autos, entendo que não compete ao Tribunal de Contas julgá-lo, motivo pelo qual entendo ser uma questão de incompetência absoluta. Ressalto que a este Tribunal não compete tão somente julgar a matéria apreciada, e não auditar.

Em segundo, denota-se da questão em baila que a responsabilidade do

3Art. 31. A fiscalização do Município será exercida pelo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo, e pelos sistemas de controle interno do Poder Executivo Municipal, na forma da lei.

§ 1º - O controle externo da Câmara Municipal será exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados ou do Município ou dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, onde houver.

§ 2º - O parecer prévio, emitido pelo órgão competente sobre as contas que o Prefeito deve anualmente prestar, só deixará de prevalecer por decisão de dois terços dos membros da Câmara Municipal.

§ 3º - As contas dos Municípios ficarão, durante sessenta dias, anualmente, à disposição de qualquer contribuinte, para exame e apreciação, o qual poderá questionar-lhes a legitimidade, nos termos da lei.

§ 4º - É vedada a criação de Tribunais, Conselhos ou órgãos de Contas Municipais.

apontamento de irregularidade recorrido foi erroneamente atribuída às ex-Gestoras, pois a legitimidade passiva das Contas de Governo são os Chefes do Poder Executivo, conforme extrai-se do art. 1º, da Resolução Normativa 10/2008.

"Art. 1º. O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso apreciará, para fins de emissão de parecer prévio, as contas anuais de governo do Município prestadas pelo Prefeito Municipal e julgará, mediante acórdão, as contas anuais de gestão dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos dos órgãos e entidades municipais.

§ 1º. As contas anuais de governo demonstram a conduta do Prefeito Municipal no exercício das funções políticas de planejamento, organização, direção e controle das políticas públicas.

§ 2º. As contas anuais de gestão evidenciam os atos de administração e gerência de recursos públicos praticados pelos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores dos órgãos e entidades municipais.

§ 3º. Caso o prefeito municipal acumule o exercício das funções políticas e de ordenamento de despesas, o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso emitirá parecer prévio sobre as contas anuais de governo por ele prestadas, em auxílio à Câmara Municipal, e julgará suas contas anuais de gestão."

Portanto, reconheço, *ex officio*, a ilegitimidade passiva das ex-Gestoras para responder pela irregularidade orçamentária a elas tecnicamente imputada.

Tendo em vista a incompetência absoluta e a ilegitimidade passiva, divirjo do entendimento ministerial para prover os Recursos Ordinários no que pertine ao terceiro apontamento de irregularidade legalmente descrita como “*ocorrência de deficit de execução orçamentária, sem a adoção das providências efetivas*”.

VOTO

Ante o exposto, divirjo do Parecer nº 4.800/2013, da lavra do Procurador de Contas Gustavo Coelho Deschamps, para:

I – Preliminarmente,

a) **RATIFICAR** o juízo de admissibilidade para conhecer do presente Recurso Ordinário.

II – Dar **PROVIMENTO PARCIAL** o presente Recurso Ordinário a fim de:

a) **REFORMAR** o Acórdão nº 3.374/2011, no sentido de reduzir a multa aplicada à **Sra. Maria Rosário A. Orquiza** (01/01/2010 a 15/07/2010) e à **Sra. Adriana Cristina Venturoso Aleixo** (15/07/2010 a 31/12/2010), ex-Gestoras da Contas Anuais de Gestão da Ouvidoria Geral do Município de Cuiabá, para 11 UPFs/MT;

b) **MANTER INALTERADO** os demais termos do Acórdão nº 3.374/2011.

Por derradeiro, consigno que o recolhimento das multas deverá se efetivar no prazo de 60 (sessenta) dias corridos, contados da data de publicação da decisão que aplicou a sanção, mediante boleto bancário que se encontra disponível no endereço eletrônico <http://www.tce.mt.gov.br/fundecontas>.

É como voto.

Cuiabá/MT, 31 de julho de 2013.

LUIZ HENRIQUE LIMA
Conselheiro Substituto