



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

A PRESIDÊNCIA DA COMISSÃO DE FINANÇAS, ORÇAMENTO E ECONOMIA

Interessado: Humberto de Freitas Machado

Assunto: Julgamento de Contas de Gestão do ano de 2011

O vereador Relator da Comissão de Finanças, Orçamento e Economia, no uso de suas atribuições legais, de modo a atender ao artigo 30 do Regimento Interno desta casa, e o comando legal contido no RE 729744, Tema 157 de Repercussão Geral, do Supremo Tribunal Federal, **com base no acórdão 0242/14 com as alterações feitas pelo acórdão 04101/2016 ambos proferidos no processo de nº 03245/12 do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás**, vem apresentar Relatório Final desta Comissão, após análise do Parecer Prévio do TCM, que Desaprovou as contas de Gestão do ano de 2011 do Ex Prefeito Humberto de Freitas Machado, que será posteriormente apreciado e julgado pelo Plenário da Câmara Municipal.

DO RESUMO FÁTICO

O Sr. Humberto de Freitas Machado ocupou cargo de prefeito da cidade de Jataí nos exercícios de 2008/2011.

Recentemente, a Câmara Municipal de Jataí recebeu o acórdão nº **0242/14** com alterações feitas pelo **acórdão 04101/2016**, ambos proferidos no processo de nº 03245/2012 do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, que decidiu pela **desaprovação** das contas de gestão do interessado.

Assim, a Comissão de Finanças, Orçamento e Economia determinou a notificação do interessado para que apresentasse manifestação sobre o Relatório Prévio das Contas de Gestão do ano de 2011, a fim de que fosse possibilitado o contraditório ao mesmo, antes da elaboração do relatório sobre o tema, que após aprovado por esta comissão será encaminhado ao Plenário da CMJ, órgão competente para apreciação e julgamento definitivo das contas de Gestão.



DAS PRELIMINARES SUSCITADAS PELA DEFESA

1) OFENSA AOS §3º E §4º DO ART. 79 DA CE/89

A defesa do interessado inicia sua argumentação invocando a ocorrência da preliminar de desrespeito aos comandos do art. 79, §3º e §4º da CE do Estado de Goiás, senão vejamos:

§ 3º - As contas anuais dos Municípios ficarão no recinto da Câmara Municipal durante sessenta dias, anualmente, à disposição de qualquer contribuinte, para exame e apreciação, o qual poderá questionar-lhe a legitimidade, nos termos da lei.

§ 4º - A Câmara Municipal não julgará as contas, antes do parecer do Tribunal de Contas dos Municípios, nem antes de escoado o prazo para exame pelos contribuintes.

Ocorre que diferentemente do alegado na peça defensiva houve sim o respeito a determinação da constituição estadual sobre o tema.

Primeiramente o comando legal determina que as *“As contas anuais dos Municípios ficarão no recinto da Câmara Municipal durante sessenta dias, anualmente, à disposição de qualquer contribuinte, para exame e apreciação, o qual poderá questionar-lhe a legitimidade, nos termos da lei.”*, ou seja, não há necessidade de publicação em jornal de ampla circulação como aventado pelo mesmo.

Diferentemente do alegado, a Câmara Municipal deu mais publicidade do que o comando constitucional, além de deixar no recinto da Câmara a disposição de qualquer contribuinte, fez publicar no site oficial utilizado pelo poder legislativo para publicações das proposições legislativas e demais atos que precisam de publicidade um aviso nesse sentido, utilizando a rede mundial de computadores para dar maior alcance a informação, havendo assim ampliação do comando legal, não havendo falar em desrespeito, muito pelo contrário.

Em segundo lugar a Câmara Municipal aguardou durante anos a finalização do processo junto ao TCM, pois as contas de Gestão de 2011 apenas transitaram em julgado em 2018, justamente pelos diversos recursos manuseados pelo interessado, não cabendo alegação que não houve oportunidade de contraditório, uma vez que tramitou no TCM



por mais de 6 anos, com diversos recursos e mesmo assim, ao final, o TCM concluiu no Relatório prévio pela DESAPROVAÇÃO das referidas contas.

Assim, não há nulidade, pois as contas serão julgadas pela Câmara Municipal após o Parecer Prévio do TCM, encaminhado a este município, ou seja, foi respeitada a determinação de aguardar o parecer prévio do TCM, tanto é assim, que o referido parecer foi a peça que ensejou o início da apreciação das contas por esta comissão, que remeterá ao plenário seu relatório final.

Desse modo, este tópico da preliminar não merece ser acolhido.

2) DA OFENSA A AMPLA DEFESA PELA FALTA DE OPORTUNIDADE PARA SE MANIFESTAR SOBRE O PARECER

Mais uma vez não merece acolhida a alegação formulada nessa preliminar, muito pelo contrário, a própria peça defensiva denota justamente o oposto, que esta comissão de finanças notificou o mesmo para que apresentasse sua manifestação antes que o relatório da comissão fosse feito, aprovado e encaminhado ao plenário da casa, órgão responsável pelo julgamento das contas.

Com relação a alegação de menor prazo que a determinação legal, cumpre-nos destacar que a lei suscitada pela defesa é a Lei Estadual nº 8268/77, no seu artigo 196, ou seja, lei anterior até mesmo a Constituição Federal e Estadual hoje vigentes.

Nesse particular, com relação a sucessão de leis no tempo, temos que analisar primeiro se o comando legal foi ou não recepcionada pela Constituição do Estado de Goiás de 1989.

Assim, na constituição do Estado vigente não há a determinação de tal prazo para defesa. Somando-se a isso, temos que a "*Lex Speciali Derogat Generali*", ou seja, a lei especial prevalece sobre a norma geral. Com isso, temos do art. 40 da Lei Municipal nº 2.610/05, que estabelece os prazos nos processos no âmbito do município de Jataí, que em conformidade com a Lei Orgânica Municipal e Regimento Interno da casa dão plena legitimidade ao prazo ofertado a defesa, qual seja, 10 dias.



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

Não há nulidade do feito nesse particular, ainda mais porque o comando exige a manifestação sobre o parecer vindo do TCM, não sobre o parecer desta comissão que será remetido ao plenário.

O parecer elaborado pela comissão interna da casa legislativa, é no sentido de apenas de conformidade ou não do Parecer Prévio do TCM, ou seja, esta comissão analisou o parecer da Corte de Contas e possibilitou a defesa do interessado manifestação sobre este parecer.

Após o contraditório, no presente documento da comissão, haverá ao final a conclusão se deve ou não acolher o parecer prévio do TCM, encaminhando ao plenário para julgamento, não há inovação nas acusações ou irregularidades, e com isso, sem inovar na matéria, não há prejuízo defensivo, pois o que é analisado é o conteúdo do parecer prévio do TCM, de amplo conhecimento pela defesa.

DAS ALEGADAS NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO

É sabido que a nulidade é uma sanção ao ato mal praticado, ou seja, se realizado fora dos requisitos de validade previstos em lei recairá a pena de extirpação, retirando todos os seus efeitos jurídicos.

A doutrina e jurisprudência pátria, hodiernamente acolhe a **teoria dualista para a qual os atos podem ser nulos ou anuláveis**, em especial levando em conta a Lei nº 9.784/99 (Lei de Processo Administrativo), que trouxe determinação expressa nesse sentido (art. 50, VIII, e art. 55).

Não bastasse tal determinação legal, mais recentemente tivemos a vigência do **Novo Código de Processo Civil** (Lei nº 13.105/15), que em seu **art. 15** destacou **essa norma no epicentro do sistema processual brasileiro**, judicial ou administrativo, aplicando-se, por conseguinte, todas as suas disposições aos processos perante o Executivo ou Legislativo, inclusive o presente caso de cassação.

Nesse diapasão, todas as supostas nulidades arguidas seguem as normas e princípios do CPC sobre nulidade processuais, denotando que: **as mesmas deverão ser alegadas na primeira oportunidade de manifestação** (art. 278, CPC), bem como **o juízo declarará quais atos foram atingidos**, não havendo necessariamente a anulação de todos os atos de forma indistinta, e por fim, a **parte deverá provar o prejuízo**. Com isso, expressamente a norma remete ao julgador a determinação de que **apenas em casos excepcionais haverá nulidade absoluta**.

Temos que toda tese autoral é baseada no apontamento de irregularidades procedimentais, sem haver, contudo, **comprovação do prejuízo, que seria ônus da**



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

parte interessada, uma vez que não houve inovação nas irregularidades apontadas pelo TCM, e foi devidamente oportunizado prazo para manifestação defensiva.

Por fim, mais uma vez as supostas preliminares suscitadas nesse tópico não merecem ser reconhecidas e acolhidas.

DO MÉRITO

Com relação ao mérito das contas de Gestão, cumpre-nos destacar que o processo junto ao TCM tramitou por mais de 6 anos até o julgamento final, ou seja, houve ampla defesa e contraditório junto a corte de contas, com apresentação de diversos recursos.

Nesse intervalo de tempo após os recursos da defesa, juntada de documentos e justificativas, o setor técnico do TCM analisou as teses defensivas, e ainda submeteu ao parecer do Ministério Público de Contas, que concluíram após pelo saneamento de algumas irregularidades, outras foram aprovadas com ressalvas.

No entanto, **com relação a Irregularidade do item 1.4.1 e 1.5.1 estas foram mantidas**, ou seja, mesmo após os recursos impetrados, documentos e justificativas, o setor técnico, MP de contas e os conselheiros julgaram as mesmas como IRREGULARES, mantendo a desaprovação das contas de Gestão do ano de 2011, tendo como responsável o gestor, ora interessado, HUMBERTO DE FREITAS MACHADO.

Após a comissão de Finanças da CMJ receber o parecer prévio do TCM com a Desaprovação das contas de gestão ora em análise, foi realizada notificação do interessado, que tempestivamente, apresentou manifestação defensivo, rechaçando o parecer do TCM, negando as irregularidades e anexando alguns documentos em sua defesa.

Com isso, importante destacarmos abaixo os itens julgados IRREGULARES pelo TCM, para deixar de forma clara e didática as irregularidades apontadas, de forma que o plenário possa ter um correto juízo de valor no julgamento que irá realizar, manifestando-se pela concordância ou discordância do Parecer Prévio da Corte de Contas.

IRREGULARIDADE Nº 1 – ITEM 1.4.1:

Do orçamento: segundo consta do Controle de Suplementações do SICOM, no decorrer do exercício de 2011, os créditos adicionais excederam os valores previamente autorizado pelo Poder Legislativo.

DA DEFESA APRESENTADA

Com relação a este item, o interessado alegou em sua defesa que teria havido deduções em fontes de recursos constantes do mesmo elemento de despesa, não havendo modificação da suplementação orçamentária e sim realocação de recursos financeiros.



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

Contudo, diferentemente do alegado, o Setor Técnico do TCM apurou que as informações trazidas na defesa não merecem prosperar e não sanam a irregularidade apontadas.

Também não encontramos nos argumentos da defesa nem mesmo nos documentos anexados elementos suficientes para conclusão contrária do que decidiu a Corte de Contas, senão vejamos:

Com relação à autorização legislativa para abertura de crédito suplementar há de se destacar que a Lei Municipal 3.120/10 (LOA) autorizou o Poder Executivo a abrir crédito suplementar na ordem de 30%, limite este dilatado pelas Leis Municipais 3.188/11 (20%) e 3.242/11 (25%), conforme cópias anexadas às fls. 014/015-vol.04/04. **Desta forma, o orçamento poderia ser suplementado em até R\$ 116.109.225,00.** Segundo dados informados ao SICOM (fl. 465 – vol. 03/04), **os créditos suplementares atingiram o montante de R\$ 122.359.732,81, ou seja, R\$ 6.250.507,81 acima do valor autorizado pela Câmara Municipal.**

Após análise dos documentos apresentados e dos dados constantes do SICOM, e confirmados no julgamento do TCM, denota-se claramente que a justificativa trazida aos autos não merece prosperar.

Diferentemente do alegado pela defesa do interessado, com a mesma fundamentação já analisada pelo TCM rechaçada no parecer prévio, **se houvesse realocação de recursos dentro do mesmo elemento de despesa o montante das anulações deveria ser igual ou superior à suplementação.**

Assim, na tabela constante do julgado do TCM (doc. anexo) verifica-se claramente que **o valor suplementado supera as anulações, demonstrando que houve movimentação de créditos orçamentários entre elementos de despesa heterogêneos, o que descaracteriza a realocação de fontes mencionada pelo gestor.**

Vale destacar, finalmente, que não há como concluir que o montante dos créditos orçamentários anulados (R\$ 6.303.780,48) haja sido utilizado exclusivamente para realocação dentro da mesma dotação, uma vez que tal expediente também pode ser considerado como fonte para abertura de créditos suplementares e especiais, nos termos da Lei 4.320/64 (art.43, §1º, inciso III).

Dessa forma, a conclusão que podemos chegar é a mesma emanada da corte de contas em seu julgado, qual seja:

“Diante do exposto, pode-se concluir que as suplementações realizadas no decorrer do exercício de 2011 excederam o limite previamente autorizado pelo Poder Legislativo Municipal. Desta forma, mantém-se a irregularidade anteriormente apontada.”



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

Além disso, os documentos trazidos na manifestação defensiva do interessado junto a CMJ, bem como os anexados junto ao TCM não foram suficientes para respaldarem seus argumentos e provar que as aberturas de créditos adicionais excedentes às autorizações concedidas não se tratam de reforços de dotações orçamentárias, tampouco de criação de dotação orçamentária específica ou de atendimento de despesas urgentes e imprevistas, o que mantém as IRREGULARIDADES apontadas.

Ressaltamos ainda que no recurso impetrado junto ao TCM, a corte de contas obteve a informação junto ao Controle de Saldo Orçamentário Analítico (SICOM), em anexo fls.192, vol.1/1, que constava apenas a quantia de R\$ 1.935.291,24 registrado a título de Anulação para Realocação (Transposição).

Assim, ainda persistia a divergência dos valores ora informados, **restando, portanto, um saldo a descoberto de Lei autorizativa para suplementação no valor de R\$ 2.770.546,92.**

Mesmo diante de tais informações reconhecidas pelo TCM, não houve apresentação tempestiva de documentos hábeis a respaldar os demonstrativos contábeis presentes no julgado que desaprovou as contas.

Além disso, a mesma argumentação defensiva trazida na manifestação perante esta Comissão de Finanças foi utilizada no recurso junto ao TCM, na tentativa de convencer que não houve excesso na suplementação e sim mera realocação de recursos, em especial, utilizaram como exemplo recursos vinculados do FMS. Contudo seguimos neste ponto a análise feita pelo setor técnico do TCM, pois os números apresentados não demonstram isso, na verdade houve sim utilização de valores acima a suplementação autorizada previamente, não mera realocação.

Segundo os cálculos elaborados pelo setor se houvesse mera realocação não haveria a diferença apurada, mas esta persistiu. E o que é ainda pior, para tentar transparecer uma situação e regularidade, foi aprovada lei municipal 3.672 de 2015, buscando retroagir efeitos a 2011, para permitir a realocação de recursos assinalada na tese defensiva, o que é inconstitucional e ilegal, conforme abaixo demonstraremos.

Com a lei 3.672/2015 buscou-se autorizar uma “suposta realocação de recursos” utilizados no ano de 2011, ou seja, utilizou-se indevidamente milhões em recursos municipais sem a devida suplementação, tentando caracterizar como se fosse realocação, mas ainda que efetivamente fosse isso, o fizeram sem autorização legal. No entanto, mais de 04 anos depois buscaram “corrigir” o problema orçamentário, com a aludida lei municipal, o que não encontra respaldo na Carta Constitucional e na legislação vigente.

OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SEPARAÇÃO DE PODERES

No intuito de respaldar a argumentação do interessado, sua defesa anexou ainda no TCM



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

a informação da Lei Municipal nº 3.672 de 17/03/2015, que retroage seus efeitos à entrada em vigor da lei Orçamentária Anual nº 3.120/2010 de 29/12/2010.

Entretanto, o entendimento do setor técnico do tribunal de contas foi no sentido de que:

“a mesma não coaduna com CF/88 em Art. 167,V, o qual veda a abertura de crédito suplementar ou especial sem prévia autorização legislativa e sem indicação dos recursos correspondentes; e, ainda, o inciso VI, do mesmo artigo, veda a transposição, o remanejamento ou a transferência de recursos de uma categoria de programação para outra ou de um órgão para outro, sem prévia autorização legislativa, assim, quando das suplementações procedidas não havia autorização Legislativa suficiente para o tal. Do exposto, permanece a irregularidade.”

Para melhor entendimento dos colegas vereadores que irão realizar o julgamento em plenário, **o interessado juntou em sua defesa Lei Municipal posterior visando dar efeito retroativo**, ou seja, **tentou justificar a irregularidade do ano de 2011 com uma lei aprovada 4 anos depois, em 2015**, quando a Constituição determina que **a autorização deve ser prévia**, havendo inconstitucionalidade patente no comando da lei municipal nº 3672/2015, quando busca 04 anos depois retroagir efeitos numa tentativa clara de buscar esquivar-se da ilegalidade cometida anteriormente.

Mesmo se fosse considerada esta lei municipal, haveria ainda mais de 2,7 milhões de saldo descoberto, mas mesmo a diminuição não se justifica porque a lei apresentada não foi prévia, ou seja, apesar da lei de 2015 diminuir a diferença, esta lei não obedeceu a Constituição Federal que determina a necessidade de autorização prévia, e não ocorrida 04 anos depois.

Ora ilustres parlamentares, a Constituição Federal quando estabeleceu a AUTORIZAÇÃO PRÉVIA o fez com um objetivo claro: manter a Separação de Poderes e reforçar a importância do poder legislativo como contraponto ao executivo, impedindo concentração indevida de poderes nas mãos de um único gestor.

Para melhor ilustrar o tema, trazemos conceituação doutrinária explicitando a importância da separação dos poderes para o bom andamento da coisa pública, a sabe:

"Como as atividades governamentais e administrativas são múltiplas e variadas, os órgãos que irão realizá-las se apresentam diferenciados na escala estatal, multiformes na sua estrutura e diversificados nas suas atribuições e funcionamento, procurando adaptar-se às especializadas funções que lhes são atribuídas. Daí a presença de órgãos legislativos, executivos e judiciários; de órgãos de direção, deliberação, planejamento, assessoramento e execução; de órgãos superiores e inferiores; de órgãos centrais, regionais e locais; de órgãos administrativos, jurídicos e técnicos; de órgãos normativos e fiscalizadores; de órgãos simples e compostos; de órgãos singulares e colegiados, e tantos outros." (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 71).



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

Ressalta-se, ainda, que a separação das funções estatais é que permite o fiel desempenho da tarefa de cada Poder:

"A independência a que se refere este art. 2º delineia-se: pela investidura e permanência das pessoas num dos órgãos do governo, as quais, ao exercerem as atribuições que lhes foram conferidas, atuam num raio de competência próprio, sem a ingerência de outros órgãos, com total liberdade, organizando serviços e tomando decisões livremente, sem qualquer interferência alheia, mas permitindo colaboração quando a necessidade o exigir. Em última análise, a independência das funções do poder político, uno e indivisível, exterioriza-se pelo impedimento de uma função se sobrepor em relação à outra, admitidas as exceções participantes dos mecanismos de freios e contrapesos." (BULOS, Uadi Lammêgo. *Constituição federal anotada*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 90).

Dessa forma, **o desrespeito a autorização prévia afronta diretamente o artigo 167, V da Constituição Federal acima destacado e mais ainda, o Princípio Constitucional da Separação dos Poderes**, pois usurpa função do legislativo. O fato de aprovar uma lei posterior para tentar "sanar" o gasto ilegal e inconstitucional, pois feito em desrespeito a norma acima destacada, apenas reforça essa afirmação, pois se tivesse havido mera realocação e não suplementação não haveria necessidade de lei que retroagisse mais de 04 anos seus efeitos.

A jurisprudência nacional traz diversos exemplos de decisões reconhecendo isso, dentre eles:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ABERTURA DE CRÉDITO ADICIONAL ESPECIAL. Projeto de Lei nº 051/2016 que visava alterar a Lei Orçamentária referente ao ano de 2016, não aprovado pelo Legislativo. Pretensão de, liminarmente, obter autorização para utilizar parte dos recursos existentes na Conta Corrente UPA 24 horas para pagamento da folha de salários e encargos da U.P.A. Decisão de primeira instância que deferiu a liminar. Neste momento processual o exame da probabilidade do direito que se persegue é feito em sede de cognição sumária. **A abertura de crédito adicional suplementar e especial depende de prévia autorização legislativa (artigo 167, V, da CF). A função de definir receitas e despesas "é uma das mais relevantes e tradicionais do Legislativo, e merece ser preservada pelo Judiciário, sob pena de esvaziamento de típicas funções parlamentares (ADI 5468)".** Projeto de Lei em questão, ao que parece, é contraditório, vez que cria e anula as mesmas dotações. Créditos especiais visam atender a uma necessidade não contemplada no orçamento. Funcionários da UPA que vinham sendo pagos desde o início do exercício. A liminar pleiteada pelo autor, ora agravado, esbarra em seu primeiro requisito, qual seja o *fumus bone iuris*. DADO PROVIMENTO ao recurso, para cassar a decisão que concedeu o pedido liminar.

(TJ-RJ - AI: 00488936120168190000 RIO DE JANEIRO TERESOPOLIS 2 VARA CIVEL, Relator: MÁRCIA CUNHA SILVA ARAÚJO DE CARVALHO, Data de Julgamento: 29/11/2016, VIGÉSIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 01/12/2016)

AÇÃO PENAL. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. VIOLAÇÃO AOS INCISOS III E XVII DO ARTIGO 1º DO DECRETO-LEI Nº 201/67. **ABERTURA IRREGULAR DE CRÉDITOS SUPLEMENTARES.** AUSÊNCIA DE DECRETO PARA ABERTURA DE CRÉDITOS. DESVIO DE VERBAS PÚBLICAS. DEMONSTRAÇÃO EFETIVA DA



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PERDA DO CARGO PÚBLICO, INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA. ANÁLISE DA FIXAÇÃO DE INDENIZAÇÃO PELOS PREJUÍZOS CAUSADOS. I - Trata-se de Ação Penal Originária, movida pelo Ministério Público Estadual, acusando o Prefeito do Município de Candéial, José Rufino Ribeiro Tavares Bisneto, de ter violado o conteúdo do artigo 1º, incisos III e XVII, do Decreto-Lei nº 201/67, c/c o artigo 69 do Código Penal, **ocorrendo desrespeito ao teor do artigo 167, inciso V, da Constituição Federal de 1988, o que teria sido comprovado por meio dos balancetes dos meses de março, abril e julho do ano de 2008.** Ademais, **o gestor municipal teria violado o teor do artigo 42 da Lei nº 4320/67, na medida em que ocorreu a abertura de créditos sem a forma de Decreto**, consoante constatação do Tribunal de Contas dos Municípios em Relatório Anual (fl. 517). Por fim, aduziu o Parquet a ocorrência de desvio de rendas públicas por parte do Prefeito do Município, praticando ilícito remanejamento de recursos de ordem financeira da ordem de R\$ 2.143.301,56 (dois milhões, cento e quarenta e três mil, trezentos e um reais e cinquenta e seis centavos) nos meses de setembro a dezembro de 2008, tudo nos termos dos Decretos Financeiros de nº 009, 010, 011, 012 (fls. 612/620), **contrariando, por conseguinte, o teor do artigo 167, inciso VI, da Carta Magna;** (...) III - Percebe-se que as testemunhas ouvidas confirmaram a **polêmica envolvendo a abertura de créditos adicionais no orçamento do ano de 2008, sendo que o acusado não apenas questionou o conteúdo da denúncia como também aduziu ter existido, em verdade, um remanejamento de recursos financeiros, o que não configuraria ilegalidade alguma;** IV - Embora o gestor tenha mencionado desconhecer o resultado do exame das contas da Prefeitura de Candéial do ano de 2008 pelo Tribunal de Contas dos Municípios, deve-se salientar o teor do **Parecer Prévio 00186/09, proferido nos autos do Processo nº 08490-09, facilmente encontrável na página do TCM na internet, e que evidencia o resultado de efetiva rejeição das contas do Poder Executivo Municipal no aludido exercício, tendo ocorrido a Publicação do teor da referida manifestação no dia 21.10.2009.** Importa registrar que o aludido parecer exarado pelo Tribunal de Contas do Município pode ser encontrado, também, às fls. 215/226 dos autos, fortalecendo o manancial probatório existente em desfavor do acusado. Vale destacar o teor de fl. 216 (verso), **que menciona a abertura de créditos suplementares nos meses de março e abril de 2008 sem que houvesse autorização legislativa para tanto, constatação reforçada, ainda, à fl. 224, verso.** Do exame dos fólios, resta indubitosa, portanto, a comprovação da autoria e da materialidade delitivas de três condutas irregulares perpetradas: (1) **abertura irregular de créditos suplementares;** (2) desvio de verbas públicas; (3) omissão no uso da forma de Decreto para a abertura de créditos. Com efeito, os balancetes referentes aos meses de março, abril e julho de 2008 atestam a efetiva abertura irregular de créditos suplementares, totalizando o valor de R\$ 2.922.113,14 (dois milhões, novecentos e vinte e dois mil, cento e treze reais e quatorze centavos). De fato, o balancete do mês de março de 2008 atesta abertura, pelo Chefe do Executivo Municipal, de créditos suplementares no valor de R\$ 365.175,00 (trezentos e sessenta e cinco mil, cento e setenta e cinco reais) (fl. 35); o balancete do mês de abril de 2008 comprova, por sua vez, a abertura de créditos suplementares no valor de R\$ 840.050,00 (oitocentos e quarenta mil e cinquenta reais) (fl. 36); por fim, o balancete do mês de julho de 2008 corrobora a abertura de créditos no valor de R\$ 1.716.888,14 (um milhão, setecentos e dezesseis mil, oitocentos e oitenta e oito reais e quatorze centavos) (fl. 39), configurando conduta irregular por parte do Chefe do Executivo Municipal. (...); V - A leitura dos enunciados acima transcritos evidencia a relação próxima que deve existir entre os Poderes Executivo e Legislativo no que diz respeito à previsão orçamentária. Resulta clara a primazia da lei na condição de fonte principal da alocação de receitas e despesas, sendo o Chefe do Poder Executivo vinculado ao comando geral e abstrato emanado anteriormente. **O consectário lógico de tal conclusão pode ser encontrado, por exemplo, na regra do artigo 42 da Lei nº 4.320/64, acima**



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

transcrita, e que determina a necessidade de autorização legal para abertura de créditos suplementares e especiais, a partir da qual se torna legítima a atuação do Poder Executivo para, via Decreto, determinar a respectiva abertura. Dessarte, os artigos 167, incisos V e VI da Constituição Federal de 1988, conjugado ao teor do artigo 42 da Lei nº 4.320/64, consagram um regramento rigoroso que rege a temática da execução da lei orçamentária, exigindo-se a subordinação do Executivo às determinações exaradas via Legislativo. Caso assim não fosse, vigorearia autêntica arbitrariedade assegurada ao Chefe do Poder Executivo, que se tornaria dominador da previsão e gasto orçamentários no que diz respeito às prioridades eleitas na esfera local, o que encontra amparo, inclusive, na doutrina (SILVA, José Afonso da. Comentário Contextual à Constituição. São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 697-698; FAZZIO JÚNIOR, Waldo. Responsabilidade Penal e Político-Administrativa de Prefeitos. São Paulo: Atlas, 2007, pp. 64 e 147; CASTRO, José Nilo de. Direito Municipal Positivo. 6 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, pp. 148-151); (...) Vale ressaltar, igualmente, o teor do Ofício nº 04/2009, oriundo do Poder Legislativo local, ao mencionar que "(...) constatamos que o plenário desta casa não votou nenhum Projeto de Lei abrindo crédito suplementar Orçamentário, conseqüentemente, não existe lei neste sentido (□)" (fl. 24; em sentido idêntico, cf. fl. 32); VIII - Saliente-se, por oportuno, que a defesa do réu não foi capaz de desconstituir as alegações formuladas pelo Órgão Ministerial, não tendo logrado êxito em comprovar a existência de substrato normativo a embasar e legitimar a atuação do Prefeito Municipal, o que robustece a ilegalidade de sua atuação. (...)

(TJ-BA - AP: 00176937020098050000 BA 0017693-70.2009.8.05.0000, Relator: Nágila Maria Sales Brito, Data de Julgamento: 23/08/2012, Segunda Câmara Criminal, Data de Publicação: 17/11/2012)

Como já dissemos, esse tipo de legislação com efeito retroativa nesse tipo de situação é veemente rechaçado pela jurisprudência pátria com toda razão, **pois abria precedente perigoso**, uma vez que os chefes do poder executivo iriam desrespeitar e usurpar função do legislativo e quando questionados, posteriormente, tentariam justificar com uma lei de efeitos retroativos, o que afronta a Carta Constitucional.

Ora, apesar do esforço da defesa em tentar provar o contrário na fase de julgamento das contas perante o TCM bem como na manifestação defensiva apresentada perante a comissão de finanças da CMJ, houve sim utilização de crédito suplementar sem autorização prévia e não mera realocação orçamentária, conforme demonstrado a acima, lastreado na documentação e pareceres técnicos oriundos da corte de contas municipal.

Desse modo, com relação ao ITEM 1.4.1, acompanhamos o Parecer Prévio do Tribunal de Contas dos Municípios, considerando mantida a IRREGULARIDADE apontada.

IRREGULARIDADE Nº 7 - ITEM 1.15.1:

Dos contratos:

Nesse item, importante esclarecer que havia na Casa de Contas a tramitação do(s) contrato(s) firmado(s) durante o exercício de 2011.



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

Dentre os contratos existentes no TCM, houve inicialmente o Acórdão pela ilegalidade dos seguintes contratos:

- 1) **Processo nº 8574/11**, referente ao contrato de obras e serviço de engenharia com JJ Materiais de Construção Ltda. e Outros, no valor de R\$ 1.676.518,50 (AC ILMD no 11382/12) – v. fl. 512-vol.03/3;
- 2) **Processo nº 10848/11**, referente ao contrato de locação de veículos/equipamentos com João Divino Soares e Outros, no valor de R\$ 1.176.600,00 (AC ILEM no 03118/12) – v. fl. 514-vol.03/3;
- 3) **Processo nº 14917/11**, referente ao I Termo Aditivo ao contrato de prestação de serviço de manutenção com Urbeluz Energética S/A, no valor de R\$ 1.000.000,00 (AC ILEM no 8398/12) – v. fl. 515-vol.03/3; e,
- 4) **Processo nº 24099/11**, referente ao contrato de gêneros alimentícios com Comercial Carvalho de Alimentos Ltda e Outros, no valor de R\$ 631.115,15 (AC ILEM no 4118/12) – v. fl. 520-vol.03/3.
- 5) **Processo nº 22391/11**, referente ao contrato de obras e serviço de engenharia com A & A Engenharia Ltda, no valor de R\$ 749.217,84, tendo a secretaria especializada (Secretaria de Licitações e Contratos) emitido parecer pela ilegalidade do mesmo (Certificado no 789 /2012) – v. fl. 519-vol.03/3.

No entanto, após os recursos impetrados pela defesa do interessado e antes do julgamento final do TCM, houve modificação na situação de alguns dos contratos, os quais foram inicialmente julgados irregulares, mas posteriormente tiveram as mesmas sanada em definitivo ou com ressalvas, senão vejamos:

- 1) **Processo nº 8574/11**, referente ao contrato de obras e serviço de engenharia com JJ Materiais de Construção Ltda. e Outros, no valor de R\$ 1.676.518,50 - ACÓRDÃO AC Nº 0 8 2 7 6 / 2 0 1 5: **Julgamento pela Legalidade**;
- 2) **Processo nº 10848/11**, referente ao contrato de locação de veículos/equipamentos com João Divino Soares e Outros, no valor de R\$ 1.176.600,00 - ACÓRDÃO AC- IM Nº 00088/2013: **Julgamento pela Ilegalidade do contrato** (não consta recurso pendente de julgamento).
- 3) **Processo nº 14917/11**, referente ao I Termo Aditivo ao contrato de prestação de serviço de manutenção com Urbeluz Energética S/A, no valor de R\$ 1.000.000,00 – apensado ao Processo no 15058/10 ACÓRDÃO AC Nº 01158/2014 – **julgamento pela Legalidade**;
- 4) **Processo nº 24099/11**, referente ao contrato de gêneros alimentícios com Comercial Carvalho de Alimentos Ltda e Outros, no valor de R\$ 631.115,15 -



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

ACÓRDÃO AC-IM Nº 06873/2013 - **Julgamento pela ilegalidade do contrato** (não consta recurso pendente de julgamento).

5) **Processo nº 22391/11**, referente ao contrato de obras e serviço de engenharia com A & A Engenharia Ltda, no valor de R\$ 749.217,84 - ACÓRDÃO AC-IM Nº 13116/2012– **julgamento pela Legalidade**.

Com isso, temos que com relação aos 05 Processos inicialmente julgados irregulares houve o saneamento parcial, uma vez persistiu a irregularidade em razão de permanecerem julgados ilegais os contratos apreciados nos processos abaixo descritos:

Processo nº 10848/11, referente ao contrato de locação de veículos/equipamentos com João Divino Soares e Outros, no valor de R\$ 1.176.600,00 - ACÓRDÃO AC- IM No 00088/2013: **Julgamento pela ilegalidade do contrato** (não consta recurso pendente de julgamento).

Processo nº 24099/11, referente ao contrato de gêneros alimentícios com Comercial Carvalho de Alimentos Ltda e Outros, no valor de R\$ 631.115,15 - ACÓRDÃO AC-IM No 06873/2013 - **Julgamento pela ilegalidade do contrato** (não consta recurso pendente de julgamento).

Mais especificamente os contratos do Processo nº 10848/11 representaram mais de 1,1 milhão de reais em contratos considerados ilegais, pois tiveram seus instrumentos convocatórios desprovidos de elementos que proporcionassem uma legítima competição, com a especificação muito detalhada dos veículos e equipamentos, o que segundo o setor técnico do TCM demonstrou um caráter de direcionamento e falta de competitividade, princípio basilar da Lei de Licitações.

OFENSA AO PRINCÍPIO DA COMPETITIVIDADE LICITATÓRIA

O princípio da competição relaciona-se à competitividade, às cláusulas assecuratórias da igualdade de condições a todos os concorrentes. No próprio texto constitucional encontramos desdobramento desse princípio na área econômica, como sendo o princípio da livre concorrência (inciso IV do art. 170 da Constituição Federal). Da mesma maneira que a lei reprime o abuso do poder econômico que vise à denominação dos mercados e a eliminação da concorrência, **a lei e os demais atos normativos não podem limitar a competitividade na licitação**.

Nesse sentido, temos na lei especial de licitações, mais precisamente no inciso do § 1º, do art. 3º, da Lei nº 8.666/93, a determinação expressa de ser **vedado aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. O inciso II do mesmo parágrafo possui resquício dessa vedação ante a proibição de se



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra entre empresas brasileiras e estrangeiras.

Com isso, temos o cerne da questão e eu foi DESRESPEITADO nos contratos tidos como ilegais no julgamento realizado pelo TCM, qual seja: **qualquer cláusula que favoreça, limite, exclua, prejudique ou de qualquer modo fira a impessoalidade exigida do gestor público poderá recair sobre a questão da restrição de competição.**

Essa afirmativa é extraída de julgados do Tribunal de Contas, não se admite a discriminação arbitrária na seleção do contratante, sendo insuprível o tratamento uniforme para situações uniformes, tendo em vista que a licitação se destina a garantir não só a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, como também a observância do princípio constitucional da isonomia. Acórdão 1631/2007 Plenário TCU (Sumário).

Nesse prisma, em concordância com a conclusão do TCM, é possível encontrarmos no caso concreto uma relação entre as exigências e o objeto do contrato, dentre tantos outros fatores que ensejam a quebra do princípio da concorrência ou da competitividade.

Dessa forma, **qualquer exigência qualitativa ou quantitativa que, de algum modo, sob qualquer ângulo, restrinja a competitividade deve ser rechaçada.** Inclusive, a mera omissão de informações essenciais poderá ensejar a nulidade do certame, como já deliberou o TCU (Acórdão 1556/2007 Plenário).

Em última instância, a inobservância dos princípios licitatórios restringirá, ainda que de forma reflexa, o princípio em tela. De forma objetiva, o Edital de licitação deve estabelecer o essencial, necessário ou suficiente para a habilitação e execução contratual. Caso contrário, genericamente ou de forma isolada, as cláusulas deverão ser rechaçadas por impugnações. Não podemos olvidar que as sociedades empresárias interessadas e os demais licitantes têm em si a essência da competitividade quando ofertam no mercado a sua atividade empresarial. A consequência da busca pela melhor proposta é esta: a disputa, a competição.

Devemos realçar que, **se houver demasiada intromissão estatal quanto às regras de competição esta tornar-se-á restritiva, ou seja, poderá acarretar favorecimentos ou mesmo a quebra do referido princípio.** As regras, ante a atividade e o bem desejado pela Administração, são há muito desempenhadas, no mercado, pelas sociedades empresárias. Por isso que a ingerência estatal de forma irresponsável ou parcial poderá ensejar favorecimentos ou lesão ao princípio da competitividade.

O Estado jamais poderá se afastar do fato de que as exigências de qualificação técnica e econômica devem se restringir ao estritamente indispensável para garantia do cumprimento das obrigações (inciso XXI, do art. 37, da Constituição Federal).

Na mesma linha argumentativa, o parágrafo único, do art. 5º, do Decreto nº 5.450/05 e o art. 7º do Decreto nº 3.555/00 fazem referência a este princípio. **A Administração deve, sempre, decidir em favor da ampla concorrência, tendo em vista que perquire a**



Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

proposta mais vantajosa. No âmago do administrador deve estar arraigado este princípio. Qualquer conduta que restrinja a competitividade, quando possível, é passível de impugnação pelos interessados, inclusive regra de obrigatoria fiscalização pelos órgãos de controle, o que foi realizado quando do julgamento das Contas de Gestão pelo TCM.

A ampliação da disputa não significa estabelecer quaisquer condições para a disputa, mas, analisar, sempre que possível, a proporcionalidade das exigências para uma dada contratação. Não poderá estabelecer tão somente condições genéricas, até por que cada bem e serviço possui a sua peculiaridade. Mas a exigência demasiada, que figure desproporcional, deve ser rechaçada.

O parágrafo único, do art. 4º, do Decreto nº 3.555, de 08 de agosto de 2000, que aprova o regulamento para a modalidade de licitação denominada pregão, estabelece que:

as normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.

Logo, o princípio da ampliação da disputa norteia todo o devido processo licitatório, do início ao fim, nas fases interna e externa.

Com isso, *apesar do esforço argumentativo da defesa de que tais exigência não retirariam o caráter competitivo ou mesmo estariam direcionando o objeto da licitação a determinada empresa ou pessoa*, foi demonstrado pelo setor técnico do TCM e documentos apresentados que o gestor restringiu de forma a impedir o caráter competitivo dos procedimentos licitatórios em análise, **com NÍTIDA ofensa ao caráter competitivo dos certames, demonstrando possível direcionamento e favorecimento de contratados**, o que vai de encontro com os princípios norteadores da administração pública, já que esta deve primar pela impessoalidade, moralidade, legalidade e prevalência do interesse público pelo privado.

Desse modo, com relação ao **ITEM 1.15.1, acompanhamos o Parecer Prévio do Tribunal de Contas dos Municípios, considerando mantida a IRREGULARIDADE apontada**, uma vez que o TCM após análise detalhada do Setor Técnico, entendeu pela ilegalidade dos referidos contratos.

CONCLUSÕES

Após toda manifestação defensiva e análise dos argumentos e documentos que levaram o TCM a julgar IRREGULARES as Contas de Gestão do ano de 2011, verifica-se que os documentos e justificativas apresentados não foram suficientes a sanarem todas as falhas apuradas.

Verificamos que a unidade técnica da Corte de Contas promoveu a devida análise dos aspectos fáticos, jurídicos e documentais, em conformidade com o parecer do Ministério



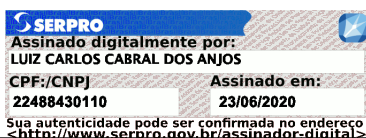
Câmara Municipal

PODER LEGISLATIVO
Jataí - GO

público de Contas, que manteve a mesma opinião pela IRREGULARIDADE das contas de gestão do Poder Executivo do município de Jataí, relativas ao exercício de 2011, tendo em vista a permanência das irregularidades apontadas nos Itens 1.4.1 e 1.15.1 do Parecer Prévio exarado pela Casa de Contas dos Municípios.

Assim, com base no acórdão 0242/14 com as alterações feitas pelo acórdão 04101/2016 ambos proferidos no processo de nº 03245/12 do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, mantemos o entendimento do Parecer Prévio exarado pelo TCM, e opinamos pela DESAPROVAÇÃO das Contas de Gestão do Município de Jataí/GO relativas ao exercício de 2011.

Jataí, 23 de junho de 2020.



Ver. Pr. Luiz Carlos

Relator da Comissão de Finanças, Orçamento e Economia