



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

SEGUNDA CÂMARA – SESSÃO: 03/11/11

RELATOR: CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO

PROCESSO Nº 812201 – PEDIDO DE REEXAME

APENSADO AO PROCESSO Nº 782533 – PRESTAÇÃO DE CONTAS MUNICIPAL

PROCURADORA PRESENTE À SESSÃO: MARIA CECÍLIA BORGES

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

CONSELHEIRO PRESIDENTE EDUARDO CARONE COSTA:

A matéria de pauta se inicia com o Processo nº 1 da Relatoria do Conselheiro Sebastião Helvecio. Mas há advogado inscrito e, coincidentemente, será o primeiro processo a ser votado.

Convido o ilustre representante da parte a assumir a tribuna.

Com a palavra o Conselheiro Sebastião Helvecio.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Processo: 812201 (apensado ao Processo n. 782533)

Natureza: Pedido de Reexame

Unidade Jurisdicionada: Prefeitura de Extrema

Relator: Conselheiro Sebastião Helvecio

Procurador: Cláudio Couto Terrão

Exercício: 2008

1. Relatório

Tratam os autos de Pedido de Reexame interposto por Sebastião Antônio Camargo Rossi, Prefeito do Município de Extrema no exercício de 2008, contra a decisão proferida pela Segunda Câmara, na Sessão do dia 10/09/2009, em sede de parecer prévio pela rejeição das contas relativas àquele exercício,



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

em razão da abertura de créditos suplementares, no excedente de R\$8.376.600,00 (oito milhões, trezentos setenta e seis mil e seiscentos reais) em relação ao limite estabelecido pela Lei Orçamentária e outras de caráter financeiro, contrariando o disposto nos art. 165 e 167, V, da Constituição da República e art. 42 da Lei 4320/64.

Em 18/12/2009, deu entrada nesta Casa, Pedido de Reexame, protocolizado sob o n. 2254592/2009, subscrito pelo interessado Sr. Sebastião Antônio Camargo Rossi, requerendo ao final sejam consideradas regulares e aprovadas por esta Corte, as contas do exercício de 2008 do Prefeito de Extrema.

O recurso foi por mim recebido, fl. 28, e encaminhados os autos à Unidade Técnica desta Casa, que após análise das razões recursais apresentadas, manifestou-se pela manutenção da decisão atacada, qual seja, parecer prévio pela rejeição das contas, devido à abertura de créditos adicionais sem cobertura legal fl. 35/41.

Aberta vista ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, este opinou, **preliminarmente**, pela intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o *dies a quo* teria começado a fluir em 17/11 (terça-feira), pela juntada do AR de fl. 197 dos autos principais, e que o *dies ad quem* ocorreria em 16/12 (quarta-feira), sendo que o Pedido de Reexame foi protocolado em 18/12/09 (sexta-feira), extrapolando-se o prazo de 30 (trinta) dias previsto pelo art. 108, parágrafo único, da Lei Orgânica deste Tribunal.

Quanto ao **mérito**, opinou pelo desprovimento, mantendo-se o parecer prévio emitido por esta Corte, que decidiu pela rejeição das contas examinadas, por seus próprios e jurídicos fundamentos, parecer de fl. 43 a 48.

É o relatório.

CONSELHEIRO PRESIDENTE EDUARDO CARONE COSTA:

Indago da ilustre representante do Ministério Público se quer fazer uso da palavra.



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

PROCURADORA MARIA CECÍLIA BORGES:

Não, muito obrigada, Sr. Presidente. Acredito que o parecer já analisou, exaustivamente, os autos.

CONSELHEIRO PRESIDENTE EDUARDO CARONE COSTA:

Com a palavra o Doutor Luciano Ferraz para produzir suas alegações, no prazo regimental de quinze minutos.

ADVOGADO LUCIANO FERRAZ:

Exmo. Sr. Presidente Conselheiro Eduardo Carone, Exmo. Sr. Relator Conselheiro Sebastião Helvecio, demais Conselheiros que compõem este Plenário, ilustre representante do Ministério Público, minha diletta aluna Dra. Maria Cecília Borges.

Eu aqui compareço a defender o recurso interposto por Sebastião Antônio Camargo Rossi. Não subscrevi a peça inaugural do recurso, mas tive a oportunidade de encaminhar aos autos memorial e, também, ao gabinete dos Exmos. Srs. Conselheiros.

Sobre a questão da preliminar suscitada pelo Ministério Público, entendo que será efetivamente examinada pelo voto do ilustríssimo Conselheiro. Mas ressalto que nada obsta, ainda que se constate efetivamente o prazo extrapolado, que este Tribunal, em função do princípio do formalismo moderado e em razão da possibilidade de autotutela dos atos, possa rever meritariamente sua opinião, convencendo-se de que as razões que aqui sustentarei são suficientes para tanto.

Na verdade, o tema que aqui vem à tona é um tema de suma importância para os processos de parecer prévio em análise nesta Corte, porque, no fundo, nós não estamos diante da verificação, pelo órgão técnico do Tribunal de Contas, de má gestão ou de gestão inadequada financeira e orçamentária ao longo de um exercício por parte de um prefeito, de um Chefe do Poder Executivo.



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

Isso porque o dispositivo em que se apoia o estudo do órgão técnico, a dizer e opinar pela rejeição das contas do exercício de 2008 do Município de Extrema, e também o voto já proferido, a decisão já proferida, o parecer da Segunda Câmara deste Tribunal, se apoiam não na ausência propriamente dita de lei a apoiar a abertura de créditos adicionais por parte do gestor, mas num contraste entre a Lei Orçamentária do município e dispositivos da Constituição Federal. Tanto é que o dispositivo aqui invocado é o art. 167, VII, que diz que é irregular a despesa ou abertura de crédito sem lei que o autorize. E, neste caso específico, a lei é autorizar. Ou seja, a Lei Orçamentária do Município de Extrema, para o exercício de 2008, tem previsão da abertura de créditos suficientes para dar cobertura a todos os atos praticados pelo Chefe do Poder Executivo.

Então, nós não estamos aqui a contrastar a gestão especificamente dos recursos, os ordenamentos que foram realizados, a gestão global do exercício financeiro do Prefeito e a Lei Orçamentária Anual, que era o que esta Corte sempre fez até então. Pelo contrário. Nós estamos aqui a confrontar dispositivos da própria Lei Orçamentária com a Constituição Federal, e esta Corte está a dizer que esta Lei Orçamentária seria inconstitucional por violação ao art. 167, VII, da Constituição e também a outro dispositivo que diz que não é possível que a Lei Orçamentária autorize a abertura de créditos ilimitados.

Muito bem. A primeira questão que me vem à tona é: a Lei Orçamentária Anual é uma lei de vigência temporária, ou seja, ela inicia sua vigência no primeiro dia do exercício financeiro e termina no último dia do exercício financeiro, logo, a lei que nós estamos a discorrer sobre a sua constitucionalidade já tem a sua vigência expirada, vigência expirada esta pelo término do exercício financeiro, pois a Lei Orçamentária Anual tem uma vigência vocacionada para iniciar-se e findar-se exatamente em 31/12 do exercício. Agora me pergunto: poderia um Prefeito que aplicou a lei, que detinha presunção de constitucionalidade – segundo o sistema constitucional brasileiro –, que aplicou as disposições desta lei corretamente, ser punido, *a posteriori*, pela alegação de inconstitucionalidade desta lei?



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

O princípio que vigora no ordenamento jurídico brasileiro é o da presunção de constitucionalidade das leis. A lei não foi declarada inconstitucional durante todo o prazo de sua vigência; conseqüentemente, a Lei Orçamentária na qual se baseou o Prefeito tinha presunção de constitucionalidade. Os atos praticados pelo Prefeito, por sua vez, se basearam na Lei Orçamentária Anual. Então, o Prefeito tinha autorização legislativa para realizar as despesas, para realizar os repasses, para realizar todos os atos de gestão naquele exercício. Agora, três anos depois o Tribunal vem dizendo que esta lei é inconstitucional, não detendo o Prefeito a possibilidade de descumprir lei inconstitucional, pelo menos *a priori*, porque não é flagrante a inconstitucionalidade aqui suscitada, poderia ele descumprir a lei? O Prefeito fica no limbo: descumpra a lei e é acionado na justiça pelo Ministério Público; cumpra a lei e tem suas contas rejeitadas no parecer prévio do Tribunal! Essa é a realidade da Administração Pública brasileira, ou seja, a inconstitucionalidade que eventualmente existe nesta lei não é suficiente para poder induzir responsabilidade nos atos do Prefeito. Eu posso até dizer: não, a lei era inconstitucional mesmo. Agora, se eu sigo uma lei, de acordo com o que ela estava aprovada pelo Parlamento, eu posso ser responsabilizado por isso? Com a emissão de um parecer prévio pela rejeição de minhas contas?

Lembro aqui que o Supremo Tribunal Federal tem posicionamento sobre o tema. O Supremo já se posicionou sobre o tema, pelo menos em duas oportunidades, a dizer o seguinte:

[...]

- A ordinária vinculação da Lei de Diretrizes Orçamentárias a um exercício financeiro determinado define-lhe a natureza essencialmente transitória, atribuindo-lhe, em conseqüência, eficácia temporal limitada. [...] Objeto do controle concentrado de constitucionalidade somente pode ser o ato estatal de conteúdo normativo, em regime de plena vigência.

A cessação superveniente da vigência da norma estatal impugnada [...] enquanto fato jurídico que se revela apto a gerar a extinção do processo de



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

fiscalização abstrata, tanto pode decorrer da sua revogação pura e simples, como do esgotamento de sua eficácia, tal como [verificado nestes atos].

Ou seja, depois que a Lei Orçamentária já exauriu sua eficácia, não há de se dizer mais que os atos praticados sob o amparo da lei possam ser, então, subjugados e imputando-se a responsabilidade respectiva ao Prefeito, que deu cumprimento à lei.

Posso chamar a atenção para um outro argumento nessa mesma linha: o de que além da presunção de constitucionalidade da lei, parcela significativa tanto da doutrina quanto da jurisprudência brasileira não admite o descumprimento de lei por parte do Poder Executivo. A própria professora de Direito Constitucional, a ministra do Supremo Tribunal Federal Cármen Lúcia Antunes Rocha diz em sua obra sobre controle de constitucionalidade que

“nos sistemas, como o brasileiro, em que não se atribui o controle de constitucionalidade (a não ser excepcional e precariamente através do veto por inconstitucionalidade) ao titular do poder executivo, não lhe compete, a nosso ver, deixar de acatar uma lei, de lhe dar cumprimento, sob a afirmativa de inconstitucionalidade...”

Ou seja, o que se tem que fazer, no âmbito do parecer prévio, é um contraste entre o que a lei orçamentária estipulava e aquilo que foi executado pelo chefe do Poder Executivo, e não um contraste entre a Lei Orçamentária em si e dispositivos da própria Constituição.

Lembro que nós aqui estamos a discutir questão relativa a créditos adicionais. O princípio da segurança jurídica neste caso, o princípio da boa-fé do gestor têm que ser suscitados. Até a própria lei de processo administrativo dispõe que, quando se muda interpretações acerca de determinados temas, essas interpretações de normas administrativas têm que ter efeito para o futuro, e não efeitos retroativos, em nome, justamente, da segurança jurídica.

E é a primeira vez que este Plenário, a propósito do exercício ou das contas do Município de Extrema, se manifesta sobre a inconstitucionalidade dos dispositivos. Até o ano de 2007/2008, que são os dois anos em que a questão foi suscitada, a lei era aprovada da mesma maneira e este Tribunal dava parecer pela



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

regularidade. Quer dizer, pela primeira vez o Tribunal aponta essa inconstitucionalidade. Penso eu que esse apontamento, portanto, deveria ser feito para o futuro e não para retroagir a pegar exercícios financeiros findos, cuja lei já exauriu a sua vigência.

Mais do que isso: este Tribunal, este ano, no exame das contas do Governador, Antonio Augusto Anastasia, teve o mesmo problema. Existiu uma disposição na Lei Orçamentária do Estado de Minas Gerais idêntica à que ora se examina. É a mesma, porque retira da base de cálculo da abertura de crédito determinadas despesas: de pessoal, encargos sociais e PASEP. E qual foi a decisão, não da Segunda Câmara, mas do Plenário deste Tribunal? Pela aprovação das contas, com recomendação ao ilustre Governador para que no ano seguinte a Lei Orçamentária não viesse com disposição semelhante, ou seja, disse que a lei era inconstitucional, mas que iria aplicar na verdade os efeitos desta inconstitucionalidade para o futuro, em nome do princípio da segurança jurídica.

Veja o que este Tribunal afirmou na ocasião:

- Neste sentido, recomendo ao Poder Executivo que, ao elaborar o Projeto de Orçamento Fiscal, defina um percentual total de suplementação que comporte todos os gastos, inclusive os de pessoal, e ao Poder Legislativo que, quando da aprovação da LOA, observe a vedação imposta pelo art. 167, inciso VII, da CR/88, que trata dos créditos com dotação ilimitada.

Ou seja, o próprio Tribunal, posteriormente à emissão do parecer de que ora se recorre, mudou de opinião.

O próprio Tribunal de Contas, nas contas do Governador, opinou de maneira diferenciada com uma disposição idêntica. Posição diferente, agora, neste pedido de reexame, é violação ao princípio da isonomia. Por que o Governador do Estado haveria de ter um tratamento diferenciado se a disposição que ambos estão a executar é de idêntico teor?

Então o princípio da isonomia também há de ser considerado neste caso, mais do que isso, a decisão é posterior. Chamo a atenção para outro fato, também aqui nestes autos, porque as contas do Município de Extrema, exercício de



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

2007, estão a ser objeto de parecer prévio, em primeiro grau, pela Primeira Câmara desta Corte.

Tive a oportunidade de sustentar no mesmo processo a que aqui me refiro, o de nº 750047, e, nesse processo da Primeira Câmara, o ilustre Conselheiro Cláudio Terrão, que proferiu primeiramente o seu voto, proferiu o voto pela aprovação das contas, ao fundamento de que não se poderia violar o princípio da isonomia relativamente às contas do Governador. E quem dá o parecer nestes autos do Ministério Público é o Exmo. Conselheiro Cláudio Terrão, à época Procurador. E aqui ele dá o parecer pela rejeição.

Então, o próprio Conselheiro Cláudio Terrão, depois que se assentou na tribuna deste Tribunal na condição de Conselheiro, reviu seu posicionamento, para dizer: *de fato, não é mais possível manter-se a orientação no sentido da rejeição, uma vez considerando-se as posições aqui já adotadas por este Tribunal.*

Digo mais, neste caso específico há um outro ponto, porque o Poder Legislativo de Extrema, posteriormente à emissão do parecer prévio do Tribunal, votou uma lei dizendo que cancelava os decretos que haveriam sido abertos eventualmente pelo Poder Executivo sem a sua eventual falta de autorização, ou conforme disse o Tribunal, mediante violação da própria Lei Orçamentária à Constituição Federal. Eu não estou aqui a dizer que o Tribunal tem que considerar esta lei como sendo ratificadora ou convalidatória dos atos praticados. Até sei que a súmula do Tribunal que autorizava este tipo de medida foi revista, mas aqui há uma nítida diretriz de que o parlamento reafirmou que no entendimento dele a lei é constitucional. Pois se vota a convalidar os atos posteriormente, é porque ele diz: concordamos que, embora a lei pudesse ser uma lei que tivesse problema, este parlamento entendeu, e entende, que eu não posso, no julgamento das contas, que será feito, julgar de maneira diferente daquilo que eu mesmo aprovei.

Em outras palavras, o que se deve ter em mente é que o gestor público, o Chefe do Poder Executivo, hoje, no sistema brasileiro, tem uma situação desprivilegiada, sobretudo o municipal, porque ele cumpre a lei e é apenado, descumpre a lei, também o é. Se é desonesto, é apenado – tem que ser –, se é honesto, responde a uma série de processos! Há de se perguntar até que ponto a



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

administração pública brasileira terá gestores honestos, porque os honestos se preocupam com os processos, os desonestos não.

De modo que entendo, e aqui sustento e peço que este Tribunal então reveja, no reexame, a emissão do parecer prévio, por um único aspecto: o de que o que se discute não é a gestão em si do prefeito, e sim a constitucionalidade da Lei Orçamentária. São coisas completamente distintas que, embora possam ser examinadas de acordo com a competência que o Tribunal tem, no caso do parecer prévio deve-se ater àquilo que foi a gestão financeira no exercício do Chefe do Executivo, e não efetivamente sob um entendimento de que o Tribunal possa pautar como competência decisória que tem a sua análise de constitucionalidade.

É por estas razões, Sr. Presidente, Srs. Conselheiros, Sra. Procuradora, que o Prefeito do Município de Extrema, Sr. Sebastião Antônio Rossi, por intermédio de seu procurador, pede que seja realizado o reexame e pugna pela aprovação das contas, se for o caso, pela aprovação das contas, com ressalvas.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

2. Fundamentação

2.1 Preliminar

Preliminarmente, em sede de admissibilidade do Pedido de Reexame, insta considerar que o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas afirma que foi intempestivamente apresentado.

Alega o Ministério Público, fl. 45, que o *dies a quo* teria começado a fluir em 17/11 (terça-feira), pela juntada do AR de fl. 197 dos autos principais, e que o *dies ad quem* ocorreria em 16/12 (quarta-feira), sendo que o Pedido de Reexame foi protocolado em 18/12/09 (sexta-feira), extrapolando-se o prazo de 30 (trinta) dias previsto pelo art. 108, parágrafo único, da LOTCMG.

De fato, entendo pertinente a alegação. Como se vê às fl. 197 dos autos principais, o AR de intimação da decisão de fl. 190/193, Sessão da 2ª Câmara de 10/09/2009, que rejeitou as contas do recorrente, foi juntado no dia



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

16/11/2009, uma segunda-feira, iniciando-se a contagem do prazo de 30 dias previsto no art. 108 da LOTCEMG, no primeiro dia útil seguinte, 17/11, terça-feira, a teor do § 1º do art. 170 do RITCEMG.

Contados, um a um, os 30 (trinta) dias, vence o prazo no dia 16/12/2009, quarta-feira, sendo certo que o Pedido de Reexame somente foi protocolado no dia 18/12/2009, sexta-feira, conforme fl. 01 destes autos, dois dias, portanto, depois do prazo final.

A tempestividade é um dos pressupostos extrínsecos dos recursos, sendo matéria de ordem pública, aferível a qualquer tempo e em qualquer instância, não estando, pois, sujeita à preclusão.

Este é o entendimento pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, instância competente a promover interpretação das normas processuais civis, aplicáveis ao Regimento Interno desta Casa por força de seus art. 333 e 379, a exemplo do que foi decidido no Agravo Regimental no Agravo 1297346/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 16/08/2011, DJe 22/08/2011, no qual se afirmou ser o entendimento jurisprudencial daquela Corte Superior “no sentido de que a intempestividade recursal possui natureza de ordem pública, razão pela qual pode ser conhecido de ofício em qualquer grau de jurisdição, porquanto não sujeita à preclusão.”

Assim, nos termos do art. 166, II, 166, § 1º, II e §§ 2º e 3º, 168, II, combinados com o art. 329, IV e 350, *caput*, do RITCEMG, mostra-se inviável o processamento do recurso, por ausência de tempestividade, um de seus pressupostos extrínsecos, pelo que revejo o despacho que proferi à fl. 28.

Isto posto, **preliminarmente**, não conheço do recurso.

É assim que decido.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO GILBERTO DINIZ:

Sr. Presidente, pelas razões apresentadas pelo Relator, e também com base no parecer do Ministério Público, acompanho, na íntegra, o voto do Relator.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS



*DIRETORIA DE JURISPRUDÊNCIA,
ASSUNTOS TÉCNICOS E PUBLICAÇÕES
Coordenadoria de Taquigrafia - CT*

CONSELHEIRO PRESIDENTE EDUARDO CARONE COSTA:

APROVADO, POR UNANIMIDADE, O VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR, PELO NÃO CONHECIMENTO, NA PRELIMINAR DO RECURSO, PELAS RAZÕES CONSTANTES DE SEU VOTO.

Quero registrar o agradecimento do Tribunal pela presença de V.Exa., ilustre Professor, e dizer que nos honrará se puder prestar esta homenagem ao Tribunal com a sua presença, se tiver disponibilidade. Mas, desde já agradeço a sua participação nos trabalhos.
